

ضوابط ارتفاع التحريم الواقع بالطلاق الثلاث

(بحث فقهي مقارن)

د. السيد حافظ السخاوي *

التعريف بالبحث :

بدأ البحث بتعريف الطلاق، وحكمة مشروعيته، وحكمه عند الفقهاء، وأوضح أنه مكروه كراهة تنزيه، ثم عقب بشروط إحلال المبتوتة، فذكر في المبحث الثاني أن يكون النكاح صحيحاً، ثم بين أن العقد الفاسد، وكذا مجرد العقد الصحيح دون دخول من الزوج الثاني لا يحل المبتوتة، وفي المبحث الثالث ذكر الشرط الثاني، وهو أن تنكح زوجاً، وبيَّن أن الدخول من المراهق والمجنون والذمي يحل المبتوتة.

وفي المبحث الرابع بين الشرط الثالث، وهو أن يدخل بها، وأن التقاء الختانين وكذا الوطء في وقت النهي يحل المبتوتة، كالوطء في وقت الصوم أو الإحرام بالحج والعمرة. وفي المبحث الخامس بين أن الزواج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث طلقات. كل ذلك مع بيان آراء العلماء وأدلتهم ومناقشتها، ثم بيان الرأي المختار وهو ما تشهد له الأدلة وتقوي حجته، دون تعصب لمذهب دون مذهب، رائده في ذلك الوصول إلى الحق وتجلية الأحكام، حتى نكون على بينة من أمر ديننا.

* أستاذ الفقه المقارن المساعد بكلية الدراسات الإسلامية والعربية بدبي وجامعة الأزهر بالقاهرة، ولد في محافظة الغربية مركز بسيون بمصر سنة (١٣٩٨هـ / ١٩٥٧م). ونال درجة الدكتوراه بمرتبة الشرف الثانية من كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر بالقاهرة سنة (١٤١٢هـ/ ١٩٩١م). وله عدة مؤلفات وبحوث.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين ، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

وبعد : فهذا بحث في ضوابط ارتفاع التحريم الواقع بالطلاق الثلاث ، بحث فقهي مقارن توخيت في كتابته وعرضه سهولة اللفظ ويسر العبارة وحسن الترتيب ، وقد قسمت هذا البحث إلى خمسة مباحث :

المبحث الأول : تعريف الطلاق ، وحكمة مشروعيته ، وحكمه .

المبحث الثاني : النكاح الصحيح .

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : هل يزول تحريم المطلقة ثلاثاً بالعقد الفاسد أم لا .

المطلب الثاني : هل يزول تحريم المطلقة ثلاثاً بمجرد العقد الصحيح دون الدخول .

المبحث الثالث : الزوجية .

وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : هل يزول تحريم المطلقة ثلاثاً بالدخول من المراهق .

المطلب الثاني : هل يزول تحريم الثلاث في الذمية بدخول الذمي بها أم لا .

المطلب الثالث : هل يزول تحريم الثلاث بالدخول مع الوطء في حالة الجنون .

المبحث الرابع : الوطء المشترط لزوال تحريم الطلاق الثلاث ..

وفيه مطلبان :

المطلب الأول : في مقدار الوطء الذي يحصل به زوال تحريم الطلاق الثلاث .

المطلب الثاني : هل الوطء في وقت غير مباح يرفع التحريم الواقع بالطلاق الثلاث .

المبحث الخامس : في وطء الزوج الثاني ، هل يهدم ما دون الثلاث .

هذا ، وقد قمت في هذا البحث ببيان آراء العلماء وأدلتهم ، مناقشاً لأدلة كل فريق ، ومرجحاً ما يقوى دليله وتثبت حجته دون تعصب لمذهب دون مذهب ، معتمداً في ذلك على المراجع الأصلية لكل مذهب ، زائدي في ذلك الوصول إلى الحق وتجلية الأحكام وإبرازها

حتى نكون على بيِّنة من أمر ديننا ، داعياً الله سبحانه وتعالى أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه ، وأن يعمَّ به النفع ، ويهدينا سواء السبيل ، إنه نعم المولى ونعم النصير ، وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب .

المبحث الأول

في تعريف الطلاق وحكمه وحكمة مشروعيته

الطلاق في اللغة : مصدر طلقت المرأة بفتح اللام وضمها ، أي بانت من زوجها فهي طالق ، وطلقها زوجها فهي مطلقة ، وأصله التخلية . يقال طلقت الناقة إذا سرحت حيث شاءت ، فسميت المرأة المخلى سبيلها طالقاً لهذا المعنى (١) .

والمعنى الشرعي لا يخرج عن المعنى اللغوي :

فالطلاق شرعاً : حل العصمة المنعقدة بين الأزواج بألفاظ مخصوصة أو ما في معناها . وقد اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الطلاق ، وكلها ترجع إلى ما ذكرته (٢) .

أدلة مشروعيته : الأصل في مشروعيته : الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والمعقول .

أمّا الكتاب : فقوله تعالى : ﴿ **الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ** ﴾ (٣) ، وقال تعالى : ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ** ﴾ (٤) .

---

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير مادة : (طلق) ، وتفسير القرطبي ٣ / ١١١ ، والمفردات في غريب القرآن للراغب الأصفهاني ص ٣٠٦ ، والفتوحات الإلهية ١ / ١٨٣ ، ومفاتيح الغيب ٣ / ٣٦٦ ، وكشاف القناع ٥ / ٢٣٢ ، ونيل الأوطار ٦ / ٢٢٠ .

(٢) تفسير القرطبي ٣ / ١٢٦ . فعرفه الحنفية بأنه رفع قيد النكاح بلفظ مخصوص ، وقيل : حكم شرعي برفع القيد النكاحي بألفاظ مخصوصة . فتح القدير والعناية شرح الهداية ٣ / ٤٦٣ . وعند المالكية : إزالة عصمة الزوجة بصريح لفظ أو كناية ظاهرة أو بلفظ ما مع نية . الشرح الكبير بهامش حاشية الدسوقي ٢ / ٣٤٧ . وعند الشافعية : حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه . مغني المحتاج ٣ / ٢٧٩ . وعند الحنابلة : حل قيد النكاح أو بعضه . كشاف القناع ٥ / ٢٣٢ . وعند الزيدية : حل عقدة النكاح بلفظ مخصوص أو ما في معناه . الروض النضير ٤ / ١٠٠ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ٢٢٩ .

(٤) سورة الطلاق ، الآية ١ .

وأما السنة : فما أخرجه ابن ماجه من طريق موسى بن أيوب الغافقيِّ ، عن عكرمة ، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : « أتى النبيَّ ﷺ رجلٌ فقال : يا رسول الله ، إن سيِّدي زوَّجني أمته ، وهو يريد أن يفرق بيني وبينها . قال : فَصَعِد رسول الله ﷺ المِنبر ، فقال : يا أيها الناس ، ما بال أحدكم يزوِّج عبده أمته ثم يريد أن يفرق بينهما ؟ إنما الطلاق لمن أخذ بالسَّاق » (١) . أي أن الطلاق حق للزوج الذي له أن يأخذ بساق المرأة ، لا حق الولي .

ومن السنة أيضاً : ما أخرجه أبو داود من طريق محمد بن خالد عن معرِّف بن واصل ، عن محارب بن دثار ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ قال : « أبغض الحلال إلى الله عز وجل الطلاق » (٢) .

وأخرج أبو داود أيضاً : عن نافع ، عن عبد الله بن عمر « أنه طلق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله ﷺ فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك ، فقال رسول الله ﷺ : مره فليراجعها ، ثم ليمسكها حتى تطهر ، ثم تحيض ، ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك بعد ذلك ، وإن شاء طلق قبل أن يمس فتلك العدة التي أمر الله سبحانه أن تُطَلَّقَ لها النساء » (٣) ، وأخبار سوى ذلك كثيرة .

وأما الإجماع : فقد أجمع الناس على جواز الطلاق (٤) .

والمعقول يؤيده . فإنه ربما فسدت الحال بين الزوجين ، فيصير بقاء النكاح مفسدة محضة ، وضرراً مجرداً ، بإلزام الزوج النفقة والسكنى ، وحبس المرأة مع سوء العشرة والخصومة الدائمة من غير فائدة ، فاقتضى ذلك شرع ما يزيل النكاح ، لتزول المفسدة الحاصلة منه (٥) .

---

(١) سنن ابن ماجه ، كتاب الطلاق ، باب طلاق العبد ١ / ٦٧٢ .

(٢) سنن أبي داود : كتاب الطلاق ، باب كراهية الطلاق ١ / ٥٤٦ .

(٣) المصدر السابق : كتاب الطلاق ، باب في طلاق السنة ١ / ٥٤٧ . وسنن ابن ماجه ، كتاب الطلاق ، باب طلاق السنة ١ / ٦٥١ .

(٤) مغني المحتاج ٣ / ٢٧٩ ، ومجمع الأنهر ١ / ٣٨١ .

(٥) المغني لابن قدامة ٧ / ٩٦، ٩٧ :

حكمة تشريع الطلاق : تظهر حكمة الطلاق من المعقول السابق ، وهو الحاجة إلى الخلاص من تباين الأخلاق ، وطروء البغضاء الموجبة عدم إقامة حدود الله تعالى ، فكان تشريعه رحمة منه سبحانه وتعالى [١] .

أي أنَّ الطلاق علاجٌ حاسمٌ ، وحلٌّ نهائي أخير لما استعصى حلّه على الزوجين ، وأهل الخير والحكمين ، وسبب تباين الأخلاق ، وتنافر الطباع ، وتعقد مسيرة الحياة المشتركة بين الزوجين ، أو بسبب الإصابة بمرض لا يحتمل ، أو عقم لا علاج له ، مما يؤدي إلى ذهاب المحبّة والمودّة ، وتوليد الكراهية والبغضاء ، فيكون الطلاق منفذاً متعيناً للخلاص من المفاسد والشرور الحادثة . فالطلاق إذاً ضرورة لحل مشكلات الأسرة ، وهو مشروع للحاجة [٢] .

وثبت أن أهل الجاهلية لم يكن عندهم للطلاق عدد ، وكانت عندهم العدة معلومة مقدرة ، وكان هذا في أول الإسلام برهة ، يطلق الرجل امرأته ما شاء من الطلاق ، فإذا كادت تحل من طلاقه ، راجعها ما شاء ، فقال رجل لامرأته ، على عهد النبي ﷺ : لا آويك ولا أدعك تحلين ، قالت : وكيف ؟ قال : أطلقك فإذا دنا مضي عدتك راجعتك ، فشكت المرأة ذلك إلى عائشة ، فذكرت ذلك للنبي ﷺ ، فأنزل الله تعالى قوله : ﴿ **الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ** ﴾ بياناً لعدد الطلاق الذي للمرء فيه أن يرتجع دون تجديد مهر وولي ، ونسخ ما كانوا عليه [٣] .

والمعنى : أن الطلاق الرجعيَّ مرتان ، ولا رجعة بعد الثلاث . وذلك لأنه تعالى بيَّن في الآية السابقة وهي قوله تعالى ﴿ **وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾ [٤] ، أن حق المراجعة ثابت ، ولم يذكر أن ذلك الحق ثابت دائماً

---

(١) فتح القدير والعناية شرح الهداية ٣/٤٦٣، ٤٦٤ .

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور وهبة الزحيلي ٧/٣٥٨ .

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/١٢٦ ، وأحكام القرآن لابن العربي ١/١٨٩ ، وأسباب النزول للواحدي النيسابوري ص ٤٣ ، ومفاتيح الغيب ٣/٣٨٥ ، وفتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير للإمام الشوكاني ١/٢٣٩ ، والآية من سورة البقرة ٢٢٩ .

(٤) سورة البقرة ، الآية ٢٢٨ . اسم البعل مما يشترك فيه الزوجان ، فيقال للمرأة بعلة كما يقال للزوج بعل ، فهما بعلان ، كما أنهما زوجان . والمعنى أن للزوج الحق في رجعة زوجته في مدة التربص ، مفاتيح الغيب ٣/٣٨١ وما بعدها .

أو إلى غاية معينة ، فكان كالمجمل المفتقر إلى المبيِّن ، أو كالعام المفتقر إلى المخصِّص ، ، فبين في هذه الآية أن ذلك الطلاق الذي ثبت فيه للزوج حق الرجعة ، هو أن يوجد طلقتان فقط ، وأما بعد الطلقتين فلا يثبت حق الرجعة ، فالألف واللام في قوله تعالى ﴿ الطَّلاقُ ﴾ للمعهود السابق ، يعني ذلك الطلاق الذي حكمنا فيه بثبوت الرجعة ، هو أن يوجد مرتين ولا رجعة بعد الثالثة (١) .

الحكمة في إثبات حق الرجعة بعد الطلقة الأولى والثانية : إنّ الإنسان ما دام يكون مع صاحبه ، لا يدري أنه هل تشق عليه مفارقته أو لا ، فإذا فارقه فعند ذلك يظهر ، فلو جعل الله الطلقة الواحدة مانعة من الرجوع ، لعظمت المشقة على الإنسان ، بتقدير أن تظهر المحبة بعد المفارقة ، ثم لما كان كمال التجربة لا يحصل بالمرة الواحدة ، فلا جرم أثبت تعالى حق المراجعة بعد المفارقة مرتين ، وعند ذلك قد جرب الإنسان نفسه في تلك المفارقة ، وعرف حال قلبه في ذلك الباب ، فإن كان الأصلح إمساكها راجعها وأمسكها بالمعروف ، وإن كان الأصلح له تسريحها سرحها على أحسن الوجوه ، وهذا التدرج والترتيب يدل على كمال رحمته ورأفته بعبده (٢) .

والطلاق الرجعي على ضربين :

الأول : مراجعة في العدة ، أجمع العلماء على أن الحر إذا طلق زوجته الحرة ، وكانت مدخولاً بها ، تطليقة أو تطليقتين بغير عوض ولا أمر يقتضي بينونتها ، أنه أحق برجعتها ، ما لم تنقض عدتها ، وإن كرهت المرأة (٣) .

الثاني : إن لم يراجعها المطلق حتى انقضت عدتها فهي أحق بنفسها ، وتصير أجنبية منه ، لا تحل له إلا بخطبة ، ونكاح مستأنف بولي وإشهاد ، ليس على سنة المراجعة ، وهذا

---

(١) مفاتيح الغيب ٣/٣٨٥،٣٨٦ .

(٢) المرجع السابق ٣/٣٨٨ ، وفتح القدير للكمال بن الهمام ٣/٤٦٥،٤٦٦ .

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/١٢٠،١٢٦ ، والمغني لابن قدامة ٧/٢٧٨،٢٨٢ ، وتفسير الشوكاني المسمى بفتح القدير ١/٢٤٠ ، وبداية المجتهد ٢/٤٥،٤٦ .

إجماع من العلماء (١) . فإذا خرجت من العدة ولم يراجعها بعد الطلقة الأولى أو الثانية ، يسمى هذا الطلاق بائناً بينونةً صغرى .

وأجمع العلماء على أنّ من طَلّق امرأته الطلقة الثالثة ، لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ، وكان هذا من محكم القرآن الذي لم يختلف تأويله ، ويسمى الطلاق الثالث طلاقاً بائناً بينونة كبرى ، بمعنى أنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره .

وقد أشار الله تعالى إلى الطلاق الثالث بقوله : ﴿ **فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ** ﴾ (٢) .

هذا ، والرجعة عرفها علماء المالكية : بأنها عودة الزوجة المطلقة طلاقاً غير بائن للعصمة من غير تجديد عقد ما دامت في العدة (٣) .

والزوجة تعود بالرجعة إلى عصمة زوجها ، ويقال للزوج مرتجع ، وللزوجة مرتجعة ، وقد يكون المرتجع هو القاضي ، عند إجبار الزوج على الرجعة وامتناعه عنها فيرتجعها القاضي له جبراً عنه ، وذلك إذا طلقها في الحيض (٤) .

ومعنى قولهم : (المطلقة طلاقاً غير بائن) أن الرجعة لا تكون إلا بعد الطلاق الرجعي ، وهو ما كان دون الثلاث بغير عوض ، وكانت الزوجة مدخولاً بها دخولاً حقيقياً . ومعنى قولهم : (للعصمة من غير تجديد عقد) أن الرجعة لا تعد نكاحاً جديداً ، ولهذا فإنها لا تحتاج إلى رضا الزوجة ، ولا يجب المهر بها اتفاقاً .

ويفهم من قولهم : (ما دمت في العدة) أن الرجعة لا تجوز إلا في العدة لا بعدها ،

---

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣ / ١٢٠، ١٢٦ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٨، ٢٨٢ ، وتفسير الشوكاني المسمى بفتح القدير ١ / ٢٤٠ ، وبداية المجتهد ٢ / ٤٥، ٤٦ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٣٠ .

(٣) الشرح الصغير بهامش بلغة السالك ١ / ٤٣٨، ٤٣٩ ، وحاشية الدسوقي ٢ / ٤١٠ ، والخرشي على مختصر خليل ٤ / ٧٩ . وعرفها الحنفية : بأنها استدامة ملك النكاح القائم ومنعه من الزوال ، بدائع الصنائع ٣ / ١٨١ . وعرفها الشافعية : بأنها رد المرأة إلى النكاح من طلاق غير بائن في العدة على وجه مخصوص ، مغني المحتاج ٣ / ٣٣٥ . وعرفها الحنابلة : بأنها إعادة مطلقة غير بائن إلى ما كانت عليه بغير عقد : كشاف القناع ٥ / ٣٤١ .

(٤) الخرشي ٤ / ٧٩ ، والرجعة في الفقه الإسلامي للدكتور عبد الغفار إبراهيم صالح ص ٢١ .

لأن الرجعية تبين بانتهاء عدتها ، وعودة البائن لا تصح إلا بعقد جديد ، ولا بد أن تكون العدة التي تجوز الرجعة فيها بعد وطء في نكاح صحيح (١) .

حكم الرجعة : الرجل مندوب إلى الرجعة ، ولكن إذا قصد الإصلاح ، بإصلاح حاله معها ، وإزالة الوحشة بينهما ، لقوله تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلاحًا ﴾ (٢) ، أما إذا قصد الإضرار وتطويل العدة ، والقطع بها عن الخلاص من ربقة النكاح فمحرم ، لقوله تعالى : ﴿ وَلا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا ﴾ (٣) .

ما تحصل به الرجعة : لا خلاف بين العلماء في أن الرجعة تحصل بالقول الدال على ذلك ، كأن يقول لمطلقته وهي في العدة راجعتك ، أو ارتجعتك ، أو رددتك لعصمتي ، وهكذا كل لفظ يؤدي هذا المعنى (٤) .

واختلف الفقهاء في صحة الارتجاع بالفعل كالوطء ، على ثلاثة أقوال :

الأول : لا تحصل الرجعة بالوطء ، سواء نوى به الرجعة أم لا ، ولا تكون الرجعة إلا بالقول ، وإلى هذا ذهب الشافعي ، وهو ظاهر كلام الخرقي من الحنابلة ، وبه قال جابر بن زيد وأبو قلابة وأبو ثور (٥) .

وحجتهم على ذلك : أن الرجعة استباحة بضع مقصود أُمر بالإشهاد فيه ، فلم تحصل من القادر بغير قول كالنكاح ، ولأن غير القول فعل من قادر على القول ، فلم تحصل به

---

(١) الرجعة في الفقه الإسلامي ص ٢١ وما بعدها ، وتبيين المسالك ٣/١٥٥،١٥٦، وبداية المجتهد ٨٥/٢ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ٢٢٨ .

(٣) السورة السابقة ، الآية ٢٣١ . وراجع الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/١٢٣ ، والأحكام الشرعية الخمسة تتوارد عليها بحسب اختلاف مقتضيات الأمور ، فتارة تكون واجبة ، وتارة أخرى تكون مندوبة ، وتارة ثالثة محرمة ، ورابعة مكروهة ، وخامسة مباحة ، وهذه الأحكام مفرعة على أحكام الطلاق لأن الطلاق سبب الرجعة ومتقدم عليها . الرجعة في الفقه الإسلامي ص ٣٨ .

(٤) المغني لابن قدامة ٧/٤٠٤ ، وتبيين المسالك ٣/١٥٦ ، وحاشية الشرقاوي على التحرير ٢/٣٠٨ ، والبحر المحيط ٢/١٨٨ ، وتفسير القرطبي ٣/١٢١ ، وبداية المجتهد ٢/٨٥ .

(٥) المراجع السابقة ، ومغني المحتاج ٣/٣٣٧، وروضة الطالبين ٦/١٩٢ .

الرجعة ، كالإشارة من الناطق ، ولأن الوطء يوجب العدة ، فكيف يقطعها ؟ [١] .

يعترض على ذلك بالكتابة ، فإنها من جملة الكنايات ، وتحصل بها الرجعة عند الشافعية ، وهي فعل .

الثاني : تحصل الرجعة بالوطء سواء نوى به الرجعة أو لم ينو ، وهو قول الحنفية ، والرواية الثانية عن أحمد ، اختارها ابن حامد ، وهو قول سعيد بن المسيب ، والحسن البصري ، وابن سيرين ، والزهري ، وعطاء ، وطاوس ، والثوري ، والأوزاعي ، وابن أبي ليلى ، ويروى ذلك عن طائفة من المالكية ، وإليه ذهب الليث [٢] .

وحجتهم على ذلك : أن الرجعية محللة الوطء ، قياساً على المولى منها ، وعلى المظاهرة ، ولأن الملك لم ينفصل عند الحنفية ، ولذلك كان التوارث بينهما [٣] .

الثالث : تحصل الرجعة بالوطء ، بشرط أن ينوي به الرجعة ، وهو قول الإمام مالك وإسحاق [٤] .

والحجة على ذلك : أن وطء الرجعية عند الإمام مالك حرام ، حتى يرتجعها ، فلا بد من النية ، ولأن الفعل محتمل ، فلا بد معه من النية [٥] .

يعترض على ذلك : بأن النكاح ما زال موجوداً إلى أن تنقضي العدة .

هذا ، والذي نميل للأخذ به هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني ، من أن الرجعة تحصل بالوطء ، في العدة ، نوى به الزوج الرجعة أم لا . لأن هذه مدة تفضي إلى بينونة فترتفع بالوطء ، كمدة الإيلاء ، ولأن الطلاق سبب لزوال الملك ، ومعه خيار فتصرف الملك بالوطء ، يمنع عمله ، كوطء البائع الأمة المبيعة في مدة الخيار [٦] .

---

(١) المغني لابن قدامة ٧/٤٠٣ ، ومغني المحتاج ٣/٣٣٧ .

(٢) البحر المحيط ٢/١٨٨ ، وتفسير القرطبي ٣/١٢١ ، والمغني لابن قدامة ٧/٤٠٣ ، ومجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ١/٤٣٣ ، والبناية على الهداية ٤/٥٩٣ .

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/٨٥ ، والبناية على الهداية ٤/٥٩٣ .

(٤) بداية المجتهد ٢/٨٥ ، والمغني لابن قدامة ٧/٤٠٤ .

(٥) بداية المجتهد ٢/٨٥ .

(٦) المغني لابن قدامة ٧/٤٠٣ .

هذا ، وقد اختلف الفقهاء في مقدمات الجماع كالقبلة واللمس بشهوة هل تحصل بها الرجعة أم لا ؟ على قولين :

الأول : يحصل بها الرجعة ، وإلى هذا ذهب الحنفية ، وقيد المالكية ذلك بشرط أن ينوي الزوج بهذه الأفعال الرجعة ، وهو وجه عند الحنابلة وقول للثوري (١) ، والحجة على ذلك : أن هذه الأفعال استمتاع ، ولا يباح إلا بالزوجية ، فحصلت الرجعة بهذه الأفعال كالوطء (٢) .

الثاني : لا تحصل الرجعة بذلك ، وهو المنصوص عن الإمام أحمد ، وأحد الوجهين في المذهب الحنبلي (٣) . والحجة على ذلك : أن هذا أمر لا يتعلق به إيجاب عدة ولا مهر ، فلا تحصل به الرجعة كالنظر (٤) .

هذا ، والذي نميل إليه هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول ، من أن الرجعة تحصل بهذه الأفعال بشرط النية ، لأنها أفعال محتملة للرجعة وعدمها . هذا ، ويسقط بالرجعة بقية العدة ، ويحل جماعها في الحال (٥) .

حكم الطلاق : بتتبع أقوال العلماء في ذلك نجدهم يختلفون ، والمشهور من ذلك قولان :

الأول : المذهب عند الحنفية أنه مباح ، وقال بهذا الإمام الشوكاني ، والإمام القرطبي (٦) . والحجة من ذلك إطلاقات القرآن الكريم ، قال الله تعالى : ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ** ﴾ (٧) . وقال تعالى : ﴿ **لا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ** ﴾ (٨) .

---

(١) البحر المحيط ٢ / ١٨٨ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٤٠٤ ، وحاشية الدسوقي ٢ / ٣٧٠ ، والبناية على الهداية ٤ / ٥٩٣ .

(٢) - (٤) المغني لابن قدامة ٧ / ٤٠٤ .

(٥) تفسير البحر المحيط ٢ / ١٨٨ .

(٦) رد المحتار على الدر المختار ، والدر المختار شرح تنوير الأبصار ٣ / ٢٢٧،٢٢٨ ، ونيل الأوطار ٦ / ٢٢١ ، وتفسير القرطبي ٣ / ١٢٦ .

(٧) سورة الطلاق ، الآية ١ .

(٨) سورة البقرة ، الآية ٢٣٦ .

وقال تعالى : ﴿ الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ (١) . قال القرطبي : الطلاق مباح بهذه الآية (٢) .

ولأنه ﷺ طلق حفصة لا لريبة ولا كبر ، فقد أخرج ابن ماجه من طريق يحيى بن زكريًا بن أبي زائدة ، عن صالح بن صالح بن حيٍّ ، عن سلمة بن كهيل ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس ، عن عمر بن الخطاب ، أن رسول الله ﷺ طلق حفصة ، ثم راجعها (٣) . وفي هذا الحديث دليل على أن الطلاق يجوز للزوج من دون كراهة ؛ لأن النبي ﷺ إنما يفعل ما كان جائزاً من غير كراهة (٤) .

ومن السنة أيضاً : ما أخرجه مسلم من طريق مالك بن أنس ، عن نافع ، عن ابن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض في عهد رسول الله ﷺ فسأل عمر بن الخطاب رسولَ الله ﷺ عن ذلك ؟ فقال له رسول الله ﷺ : مره فليراجعها ثم ليتركها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك بعد ، وإن شاء طلّق قبل أن يمس ... الحديث (٥) .

ووجه الدلالة : في قوله ﷺ : « إن شاء أمسك وإن شاء طلق » دليل على أنه لا إثم في الطلاق بغير سبب (٦) . وقد فعل الطلاق الصحابة رضي الله عنهم كطلاق عمر رضي الله عنه أم عاصم ، وعبد الرحمن بن عوف تماضر ، والمغيرة بن شعبة الزوجات الأربع ، دفعة واحدة ، فقال لهن : أنتن حسنات الأخلاق ، ناعمات الأطواق ، طويلات الأعناق ، اذهبن فأنتن طلاّق .

وروى عن الحسن بن عليّ – رضي الله عنهما – ، وكان قيل له في كثرة تزوّجه وطلاقه فقال : أحب الغِنَى . قال تعالى : ﴿ وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلاًّ مِّن سَعَتِهِ ﴾ (٧) .

---

(١) سورة البقرة ، الآية ٢٢٩ .

(٢) تفسير القرطبي ٣/١٢٦ .

(٣) سنن ابن ماجه : كتاب الطلاق ١/٦٥٠ .

(٤) نيل الأوطار ٦/٢٢١ .

(٥) صحيح مسلم بشرح النووي : كتاب الطلاق ، باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها ١٠/٦٠،٦١ .

(٦) المصدر السابق ١٠/٦١ ، وتفسير القرطبي ٣/١٢٦ .

(٧) فتح القدير ٣/٤٦٥ ، ورد المحتار على الدر المختار ٣/٢٢٨ . والآية من سورة النساء ١٣٠ .

مناقشة هذه الأدلة :

١ – إن الطلاق تسريح استثنائي للضرورة ، بعد أن يسلك الزوج المراحل الآتية وهي : المعاشرة بالمعروف ، والصبر وتحمل الأذى ، ثم الوعظ والهجر والضرب اليسير ، ثم إرسال الحكمين ، وهي كلها مأخوذة من آيات ثلاث هي : ﴿ **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الأَنفُسُ الشُّحَّ وَإِن تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا** ﴾ (١) . وقال تعالى : ﴿ **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا** ﴾ (٢) . وقال تعالى : ﴿ **وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا** ﴾ (٣) .

فلا يلجأ إلى الطلاق لأول وَهْلَة ولأهون الأسباب ، فهذا خروج عن تعاليم الإسلام وآدابه .

٢ – إن سبب الطلاق الحاجة إلى الخلاص عند تباين الأخلاق وعروض البغضاء الموجبة عدم إقامة حدود الله تعالى ، فحيث تجرد عن الحاجة المبيحة له شرعاً ، يبقى على أصله من الحظر ، ولهذا قال تعالى : ﴿ **فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً** ﴾ (٤) أي لا تطلبوا الفراق . وعليه يحمل ما وقع منه ﷺ ومن أصحابه ، وغيرهم من الأئمة ، صوناً لهم عن العبث والإيذاء بلا سبب (٥) . وما نقل عن الحسن بن علي فهو رأي منه ، إن كان على ظاهره (٦) .

القول الثاني : ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الطلاق من حيث هو جائز ، ولكنه

---

(١) سورة النساء ، الآية ١٢٨ .

(٢) السورة السابقة ، الآية ٣٥ .

(٣) السورة السابقة ، الآية ٣٤ .

(٤) السورة السابقة ، الآية ٣٤ .

(٥) رد المحتار على الدر المختار ٣ / ٢٢٨ ، وفتح القدير ٣ / ٤٦٥ .

(٦) فتح القدير ٣ / ٤٦٥ .

خلاف الأولى ، فالأولى عدم ارتكابه لما فيه من قطع الألفة [١] . أي أن الطلاق مكروه كراهة تنزيه [٢] .

والحجة على ذلك : ما أخرجه أبو داود من طريق أحمد بن يونس ، عن معرّف ، عن محارب قال : قال رسول الله ﷺ : « ما أحل الله شيئاً أبغض إليه من الطلاق » .

وأخرج أبو داود أيضاً من طريق محمد بن خالد ، عن معرّف بن واصل ، عن محارب ابن دثار ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ قال : « أبغض الحلال إلى الله عزّ وجل الطلاق » [٣] .

والمعنى : أن الله لا يرضى للإنسان أن يحرم ما هو حلال له ، وعدم رضاه بالطلاق أكثر من غيره ، وإلا فحقيقة البغض الذي هو صفة قائمة بالنفس تقتضي النفرة عن الشيء مستحيلة على الله . والقصد بذلك التنفير من الطلاق [٤] . وكونه أبغض لا يستلزم أن يكون مكروهاً كراهة أصولية [٥] ، يعني تحريمية .

وهذا الحديث فيه إشكال : وهو أن المباح ما استوى طرفاه وليس منه مبغوض ، ولا أشد بغضاً ، والحديث يقتضي ذلك ، لأن أفعل التفضيل بعض ما يضاف إليه [٦] .

يجاب عن ذلك بثلاثة أجوبة :

الأول : أن المعنى أقرب الحلال للبغض الطلاق ، فالمباح لا يبغض بالفعل لكن قد يقرب له إذا خالف الأولى ، والطلاق من أشد أفراد خلاف الأولى .

الثاني : ليس المراد بالحلال ما استوى طرفاه ، بل المراد به ما ليس بحرام ، فيصدق بالمكروه وخلاف الأولى ، فخلاف الأولى مبغوض ، والمكروه أشد بغضاً ، وليس المراد بالبغض

---

(١) الشرح الصغير بهامش بلغة السالك ١/٤٤٧ ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢/٣٦١ ، وكشاف القناع ٥/٢٣٢ ، وحاشية الشرقاوي على التحرير ٢/٢٩٣ .

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم ١٠/٦١ .

(٣) سنن أبي داود : كتاب الطلاق ، باب في كراهية الطلاق ١/٥٤٦ ، وسنن ابن ماجه : كتاب الطلاق ١/٦٥٠ .

(٤) حاشية الشرقاوي على التحرير ٢/٢٩٣ .

(٥) نيل الأوطار ٦/٢٢١ .

(٦) حاشية الدسوقي ٢/٣٦١ ، والشرح الصغير وبلغة السالك ١/٤٤٧ .

ما يقتضي التحريم ، بل المراد كونه ليس مرغوباً فيه ، لما فيه من اللّوم ، إما الخفيف في خلاف الأولى ، أو الشديد في المكروه ، ويكون سر التعبير بالبغض – وإن كان المبغوض هو الحرام – قصد التنفير . لكن هذا الجواب إنما يتم ، لو كان حكم الطلاق الأصلي الكراهة ، مع أنه خلاف الأولى .

الثالث : أن المعنى أبغض الحلال إلى الله سبب الطلاق ، لأن سبب الطلاق ، وهو سوء العشرة ، ليس بحلال بل هو حرام . وهذا الجواب ليس بتام ، لأن سبب الطلاق ليس من الحلال ، وأفعل التفضيل بعض ما يضاف إليه [١] .

هذا ، وبعد ذكر الآراء والأدلة ومناقشتها على ما سبق بيانه نميل للأخذ بما ذهب إليه أصحاب القول الثاني ، من أن الطلاق مكروه كراهة تنزيه أي خلاف الأولى ، فالإباحة للحاجة إلى الخلاص . فإذا كان بلا سبب أصلاً ، لم يكن فيه حاجة إلى الخلاص ، بل يكون حمقاً وسفاهة رأي ، ومجرد كفران النعمة ، وإلحاق الإيذاء بالمرأة وبأهلها وأولادها [٢] .

فالطلاق مشروع في ذاته من حيث أنه إزالة الرق ، وهذا لا ينافي الحظر لمعنى في غيره ، وهو ما فيه من قطع النكاح ، الذي تعلقت به المصالح الدينية والدنيوية ، فهو مشروع ومحظور من جهتين ، ولا منافاة في اجتماعهما لاختلاف الحيثية ، كالصلاة في الدار المغصوبة ، فالأصل فيه الحظر ، بمعنى أنه محظور إلا لعارض يبيحه [٣] .

هذا ، والعلماء على أن المطلقة بالثلاث لا تحل لمن طلقها إلا بخمس شرائط : تعتد منه ، وتعقد للثاني ، ويطؤها الثاني ، ثم يطلقها ، ثم تعتد منه [٤] .

---

(١) حاشية الدسوقي ٢ / ٣٦١ ، والشرح الصغير وبلغة السالك ١ / ٤٤٧ ، وراجع حاشية الشرقاوي على التحرير ٢ / ٢٩٣ .

(٢) وفي المسألة قول ثالث : وهو أن الطلاق محظور إلا لحاجة كريبة وكبر قاله ابن الهمام من الحنفية ، ورجح ابن عابدين هذا الرأيَ ، وجعل الحاجة أعم من الكبر والريبة . راجع رد المحتار على الدر المختار ٣ / ٢٢٨ ، وفتح القدير ٣ / ٤٦٥ .

(٣) حاشية ابن عابدين ٣ / ٢٢٨ . والطلاق تعتريه الأحكام الخمسة ، فقد يكون واجباً أو مندوباً أومكروهاً أو حراماً أو مباحاً . راجع المغني لابن قدامة ٧ / ٩٧ ، وفتح الباري ٩ / ٢٥٨ ، والمهذب ٢ / ١٠٠ .

(٤) مفاتيح الغيب ٣ / ٣٩٦ ، وبداية المجتهد ٢ / ٦٥ ، والبحر المحيط ٢ / ٢٠١ .

ولا خلاف في أن الحكم في إباحتها للزوج الأول ، غير مقصور على الطلاق ، وأن سائر الفُرَق الحادثة بينهما بعد الدخول من نحو موت أو ردة أو تحريم بمنزلة الطلاق ، وإن كان المذكور في القرآن الكريم هو الطلاق (١) .

هذا ، ويشترط لإحلال المطلقة ثلاثاً لمن طلقها ثلاثة شروط :

الأول : أن تنكح زوجاً غيره .

الثاني : أن يكون النكاح صحيحاً .

الثالث : أن يطأها في الفرج (٢) .

وسأتناول هذه الشروط بالبحث مع بيان آراء العلماء وأدلتهم ومناقشتها ، وذكر الرأي الراجح ، منظماً ذلك على مباحث :

المبحث الثاني

النكاح الصحيح

وفيه مطلبان

المطلب الأول : هل يزول تحريم المطلقة ثلاثاً بالعقد الفاسد أم لا ؟

لا خلاف بين العلماء في حِلِّ المطلقة ثلاثاً لمن طلَّقها ، إذا نكحت زوجاً غيره ، نكاحاً صحيحاً لا يريد به إحلالها ، مع الدخول بها ، ثم يفارقها بموت أو طلاق أو لأي سبب طبيعي ، وتنقضي عدتها (٣) .

واختلف العلماء في العقد الفاسد إذا حدث فيه دخول هل يحلل المطلقة ثلاثاً أم لا ؟

---

(١) أحكام القرآن للشيخ ظفر أحمد العثماني ١/ ٥٠٩ ، وأحكام القرآن للجصاص ٢/ ٨٩ .

(٢) راجع المغني لابن قدامة ٧/ ٢٧٥ وما بعدها .

(٣) البحر المحيط ٢/ ٢٠١ ، والمغني لابن قدامة ٧/ ٢٧٥ ، ورد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ٣/ ٤٠٩ وما بعدها ، وكتاب الحجة على أهل المدينة للإمام محمد بن الحسن الشيباني بتعليق العلامة السيد مهدي حسن الكيلاني ٤/ ١٠٧ ، وكشاف القناع ٥/ ٩٥ ، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٨/ ١٦١ وما بعدها ، والتاج والإكليل بهامش مواهب الجليل للحطاب ٣/ ٤٩٦ ، والذخيرة للقرافي ٤/ ٣٢٠ ، والمهذب للشيرازي ٢/ ١٣٤ ، والمحلى لابن حزم ١٠/ ١٧٧، ١٧٩ ، وحاشية العدوي بهامش كفاية الطالب الرباني ٣/ ١٥٥ ، والأم للإمام الشافعي ٥/ ٨٠ .

وبتتبع أقوال العلماء في ذلك نجدهم يختلفون على قولين :

الأول : ذهب جمهور العلماء إلى أن الدخول في العقد الفاسد لا يحلُّها ، وممن ذهب إلى هذا المالكية والحنفية ، والشافعية في الجديد ، ووجه في القديم وهو الأصح ، والحنابلة والثوري والأوزاعي ، وإسحاق ، وأبو عبيدة ، وابن حزم (١) .

الثاني : ذهب الحكم بن عتيبة وهو وجه في القديم عند الشافعية ، وخرّجه أبو الخطاب في المذهب الحنبلي إلى أن الدخول في العقد الفاسد يحلها (٢) .

الأدلة والمناقشة : استدل أصحاب القول الثاني على ما ذهبوا إليه : بعموم النصّ في قوله تعالى : ﴿ **حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ** ﴾ (٣) . وهي قد نكحت زوجاً (٤) .

يعترض على ذلك : بأن الزوجية المطلقة إنما تثبت بنكاح صحيح ، لأن المطلق ينصرف إلى الكامل ، ولأنه المتبادر عند إطلاقه ، خصوصاً إذا كان مضافاً إلى المستقبل ، دون النكاح الفاسد . ولأن المراد من النكاح التحصن والإعفاف ، وهو ما لا يحصل إلا بالصحيح (٥)

واستدلوا أيضاً : بأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لعن المحلِّل والمحلَّل له ، وسماه محللاً مع فساد نكاحه (٦)

يعترض على ذلك : بأن تسميته محلِّلا لا يوجب ثبوت الحل ، لأن ذلك بحسب زعمهم ، أو لقصده التحليل فيما لا يحل ، ولو أحل حقيقة لما لعن ، ولا لعن المحلل له ، وإنما هذا كقوله ﷺ : « ما آمن بالقرآن من استحل محارمه » (٧) . وقال تعالى : ﴿ **يُحِلُّونَهُ عَامًا**

---

(١) انظر المراجع السابقة ، ص (١٨٥) ، هامش (٣) .

(٢) المغني لابن قدامة ٧/٢٧٥ ، ومفاتيح الغيب ٣/٣٩٨ ، والبحر المحيط ٢/٢٠١ ، والحاوي الكبير للماوردي ٩/٣٣٤ ، والمهذب ٢/١٣٤ ، وحاشية قليوبي وعميرة ٣/٢٤٧ .

(٣) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٤) المغني لابن قدامة ٧/٢٧٥ .

(٥) الهداية والعناية وفتح القدير ٤/١٧٨ .

(٦) الحاوي الكبير للماوردي ٩/٣٣٤ ، والمغني لابن قدامة ٧/٢٧٥ .

(٧) سنن الترمذي : أبواب فضائل القرآن ، باب رقم (٢٠) ، ٤/٢٥٢ .

﴿ وَيُحَرِّمُونَهُ عَامًا ﴾ (١) .

واستدلوا أيضاً : بأن ذوق العسيلة ، فيه شبهة النكاح ، فيجري عليه حكم الصحيح من النكاح (٢) .

يعترض على ذلك : بأن هذا وطء في غير نكاح صحيح أشبه وطء الشبهة (٣) . ولأن الله تعالى اشترط لحل المبتوتة : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ (٤) ، والناكح بالعقد الفاسد لا يكون زوجاً ، وإلا ما الفرق بينهما ، والشبهة تجري في درء الحد ، لا في التحليل لأنها لم تنكح زوجاً .

واستدل أصحاب القول الأول على ما ذهبوا إليه : بقوله تعالى ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ (٥) ، وجه الدلالة : أن إطلاق النكاح يقتضي الصحيح (٦) ، ولأنه لا يكون زوجاً إلا من كان زواجه صحيحاً ، وأمّا من تزوج بخلاف ما أمره الله عز وجل فليس زوجاً ولا عقده زواجاً ، ولأنه لو كان زوجاً ما حلّ أن يفرق بينهما بلا معنى إلا فساد عقده فقط (٧) .

واستدلوا أيضاً : بأن المراد من النكاح التحصن والإعفاف ، وهو لا يحصل إلا بالصحيح (٨) . ولأنه لو حلف لا يتزوج ، فتزوج تزويجاً فاسداً لم يحنث ، ولو حلف ليتزوجنّ ، لم يبر بالتزوج الفاسد . ولأن أكثر أحكام الزوج ، غير ثابتة فيه من الإحصان ، واللعان ، والظهار والإيلاء ، والنفقة ، وأشباه ذلك (٩) .

مما سبق يتبين لنا رجحان ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من أن العقد الفاسد لا

---

(١) راجع المغني لابن قدامة ٧/ ٢٧٥ ،٢٧٦ ، والآية من سورة التوبة : ٣٧ .

(٢) المهذب للشيرازي ٢/ ١٣٤ ، والحاوي الكبير للماوردي ٩/ ٣٣٤ .

(٣) المغني لابن قدامة ٧/ ٢٧٦ .

(٤) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٥) السورة السابقة : الآية ٢٣٠ .

(٦) المغني لابن قدامة ٧/ ٢٧٥ .

(٧) المحلى لابن حزم ١٠/ ١٧٨ ، والحاوي الكبير للماوردي ٩/ ٣٣٤ .

(٨) الهداية والعناية وفتح القدير ٤/ ١٧٨ .

(٩) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣/ ١٥١،١٥٢ ، والمغني لابن قدامة ٧/ ٢٧٥ .

يحل المطلقة ثلاثاً ، وذلك لما استدلوا به ، وقد دفعت أدلة المخالف . ولأن العقد الفاسد غير منعقد عند الجمهور ، ولا وجود له شرعاً ، ولذلك لا يترتب عليه شيء من آثار العقد الصحيح ، فهو ما كان فائت المعنى من كل وجه ، مع وجود الصورة ، ولزوم العقد المختلف في فساده عند بعض العلماء ، ليس دليلاً شرعياً ، على إعطائه حكم العقد الصحيح . ولأن كل إصابة لم يتعلق بها إحصان لم يتعلق بها إحلال الزوج ، كالإصابة بملك اليمين [١] .

المطلب الثاني : هل يزول تحريم المطلقة ثلاثاً بمجرد العقد الصحيح ؟

الآية الكريمة اشترطت لحل المطلقة ثلاثاً لمن طلقها أن تنكح زوجاً غيره ، كما هو صريح الآية ، ولكن ما المقصود بقوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [٢] . أي هل يكفي أن يعقد عليها الزوج الجديد ، عقد نكاح جديد ، أم لا بد بعد العقد من الدخول بها ، حتى تحل لمن طلّقها ثلاثاً .

بتتبع أقوال العلماء في ذلك نجدهم اختلفوا على قولين :

الأول : عامة العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم ، على أنه لا يكفي مجرد العقد الصحيح ، في تحليل المطلقة ثلاثاً لمن طلّقها ، بل لا بد من الدخول بها ، حتى تحل لمن طلقها ثلاثاً [٣] .

الثاني : ذهب سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وبشر المريسي وداود الظاهري وطائفة من الخوارج ، إلى أن مجرد العقد الصحيح كافٍ في إحلال المطلقة ثلاثاً ، ولا يشترط

---

(١) الحاوي الكبير للماوردي ٩ / ٣٣٤ .

(٢) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٣) شرح النووي على صحيح مسلم ١٠ / ٢ ، وفتح القدير للكمال بن الهمام ٤ / ١٧٩ وما بعدها ، والمحلى لابن حزم ١٠ / ١٧٨ ، والجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣ / ١٤٨ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٤ ، وتهذيب الأحكام في شرح المقنعة ٨ / ٣٢ ، والاستبصار فيما اختلف من الأخبار ٣ / ٢٧٣ وما بعدها ، وشرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ٣ / ٢٨ ، وعارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي ٥ / ٤٤ ، والذخيرة للقرافي ٤ / ٣١٩ .

للحل الدخول [١] .

وسبب الخلاف في ذلك : أن النكاح ورد في القرآن الكريم بمعنى العقد والوطء ، واحتمل أن يكون المراد بقوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ العقد أو الوطء ، فجاءت السنة وبيَّنت أن المراد به الوطء [٢] .

الأدلة والمناقشة : استدل أصحاب القول الأول على ما ذهبوا إليه من اشتراط الدخول لإحلال المطلقة ثلاثاً بقوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [٣] .

وجه الدلالة : إذا قلنا نكح فلان زوجته ، فالنكاح متأخر عن المفهوم من الزوجية ، والزوجية متقدمة على الزوجة ، من حيث إنها زوجة ، تقدم المفرد على المركب ، وإذا كان كذلك ، لزم القطع بأن ذلك النكاح غير الزوجية .

إذا ثبت هذا كان قوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ يقتضي أن يكون ذلك النكاح غير الزوجية ، فكل من قال بذلك قال : إنه الوطء . فثبت أن الآية دالة على أنه لا بد من الوطء ، فقوله تعالى : ﴿ تَنكِحَ ﴾ يدل على الوطء ، وقوله تعالى : ﴿ زَوْجًا ﴾ يدل على العقد [٤] .

ويؤيد هذا ما قاله أبو علي الفارسي ، قال عثمان بن جني : سألت أبا علي عن قولهم : نكح المرأة ، فقال : فرقت العرب بالاستعمال ، فإذا قالوا : نكح فلان فلانة ، أرادوا أنه عقد عليها ، وإذا قالوا : نكح امرأته أو زوجته أرادوا به المجامعة .

قال الإمام الرازي : « هذا الذي قاله أبو علي الفارسي كلام محقق بحسب القوانين العقلية ، لأن الإضافة الحاصلة بين الشيئين ، مغايرة لذات كل واحد من المضافين » [٥] .

---

(١) أوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك ٩ / ٣٣٠ ، ونيل الأوطار ٦ / ٢٥٥ ، وتفسير القرطبي ٣ / ١٤٨ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٤ ، وشرح النووي على صحيح مسلم ١٠ / ٢ ، وفتح القدير ٤ / ١٧٩ وما بعدها ، وفتح الباري ٩ / ٣٧٧ .

(٢) التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج للدكتور وهبة الزحيلي ٢ / ٣٤٦ وما بعدها .

(٣) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٤) مفاتيح الغيب ٣ / ٣٩٦ ، والجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣ / ١٤٨ ، وتفسير البحر المحيط ٢ / ٢٠١ .

(٥) مفاتيح الغيب ٣ / ٣٩٦ .

يعترض على ذلك : بأنه لا يتعين ما قالوه ، إذ يجوز أن يكون تقدم الزوجية وتسميته زوجاً باعتبار ما يؤول إليه حاله ، فيكون التقدير حتى يعقد على من يكون زوجاً . فالآية لا تدل على الوطء ، وإنما ثبت ذلك بالسنة (١) .

يعترض على ذلك : بأن هذا يستلزم نسخ القرآن بالسنة التي لم تتواتر ، أو حمل اللفظ الواحد على معنيين مختلفين مع ما فيه من الإلباس (٢) .

الجواب عن ذلك : عن الأول : أن الشرط إذا كان من مقتضيات اللفظ ، لم تكن إضافته نسخاً ولا زيادة .

وعن الثاني : أن النكاح في الآية أضيف إليها وهي لا تتولى العقد بمجردها ، فتعيّن أن المراد به في حقها الوطء . ومن شرطه اتفاقاً أن يكون وطئاً مباحاً ، فيحتاج إلى سبق العقد . ويمكن أن يقال : لما كان اللفظ محتملاً للمعنيين ، بيّنت السنة أنه لا بد من حصولهما (٣) .

جوابٌ آخرٌ : أنه إن كان ظاهر الآية ، أن الله تعالى جعل نفي الحل ، منتهياً إلى هذه الغاية ، التي هي نكاحها زوجاً غيره . لكن في الآية معطوفات ، قبل الغاية المذكورة في الآية وما بعدها يدل على إرادتها . وهي غايات أيضاً .

والتقدير فلا تحل له من بعد ، أي من بعد الطلاق الثلاث ، حتى تقضي عدتها منه ، وتعقد على زوج غيره ، ويدخل بها ويطلقها ، وتنقضي عدتها منه ، فحينئذ يحل للزوج المطلق ثلاثاً أن يتراجعا .

فقد صارت الآية من باب ما يحتاج بيان الحل فيه إلى تقدير هذه المحذوفات وتبيينها ، ودل على إرادتها الكتاب والسنة الثابتة . وإذا كانت كذلك ، وبيّن هذه المحذوفات الكتاب والسنة ، فليس ذلك من باب نسخ القرآن بخبر الواحد .

---

(١) تفسير البحر المحيط ٢ / ٢٠١ .

(٢) فتح الباري ٩ / ٣٧٨ ، وإعلاء السنن ١١ / ٢١٦ ، وتفسير البحر المحيط ٢ / ٢٠٢ .

(٣) أوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك ٩ / ٣٣٤ ، وإعلاء السنن ١١ / ٢١٦ ، وفتح الباري ٩ / ٣٧٨ .

ألا ترى أنه يلزم أيضاً من حمل النكاح هنا على الوطء ، أن يضمر قبله ، حتى تعقد على زوج ويطأها ، فلا فرق في الإضمار بين أن يكون مقدماً على الغاية المذكورة المراد بها الوطء ، أو يكون مؤخراً عنها ، إذا أريد به العقد . فهذا إضمار يدل عليه الكتاب والسنة فليس من باب النسخ في شيء [١] .

واستدلوا من السنة : بما أخرجه البخاري ومسلم من طريق سفيان عن الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها قالت : « جاءت امرأة رفاعة إلى النبي ﷺ فقالت : كنت عند رفاعة فطلقني فبتّ طلاقي فتزوجت عبد الرحمن بن الزبير ، وإن ما معه مثل هُدْبة [٢] الثوب ، فتبسم رسول الله ﷺ فقال : أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة ؟ لا .. حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك .. الحديث » [٣] .

ومن السنة أيضاً : ما أخرجه مسلم من طريق عبيد الله بن عمر عن القاسم بن محمد ، عن عائشة قالت : طلّق رجل امرأته ثلاثاً فتزوجها رجل ، ثم طلّقها قبل أن يدخل بها فأراد زوجها الأول أن يتزوجها فسئل رسول الله ﷺ عن ذلك ؟ ، فقال : لا حتى يذوق الآخر من عسيلتها [٤] ما ذاق الأول [٥] .

وجه الدلالة : حيث صرح النبي ﷺ ببيان المراد من كتاب الله تعالى ، وأنها أي المطلقة

---

(١) تفسير البحر المحيط ٢ / ٢٠٢ .

(٢) هدبة (بضم الهاء وسكون الدال) : طرف الثوب الذي لم ينسج ، شبهوها بهدب العين .

(٣) صحيح البخاري مع فتح الباري : كتاب الطلاق ، باب إذا طلقها ثلاثاً ثم تزوجت بعد العدة زوجاً غيره فلم يمسها ٩ / ٣٧٤ ، وصحيح مسلم بشرح النووي : كتاب النكاح ، باب لا تحل المطلقة ثلاثاً لمطلقها حتى تنكح زوجاً غيره ١٠ / ٢ .

(٤) العُسَيْلة (بضم العين وفتح السين) : تصغير عسلة ، وهي كناية عن الجماع ، شبه لذته بلذة العسل وحلاوته ، فاستعار لها ذوقاً ، وأنث العسل في التصغير ، لأنه يذكر ويؤنث ، أي قطعة من العسل أو على إرادة اللذة ، لتضمنه ذلك . شرح الزرقاني على الموطأ ٣ / ١٣٨ ، فتح الباري ٩ / ٣٧٦، ٣٧٧ ، تفسير القرطبي ٣ / ١٤٨ .

(٥) صحيح مسلم بشرح النووي : كتاب النكاح ، باب لا تحل المطلقة ثلاثاً لمطلقها حتى تنكح زوجاً غيره ١٠ / ٤ .

ثلاثاً لا تحل لمن طلقها حتى يذوق الآخر (الزوج الثاني) من عسيلتها ما ذاق الأول ، فلا يعرج على شيء سواه ، ولا يسوغ لأحد المصير إلى غيره .

وقد استعملت الأمة هذين الحديثين ، واتفق الفقهاء على استعمالهما ، وإن كان ورودهما من طريق الآحاد ، فصار في حيز التواتر ، لأن ما تلقاه الناس بالقبول من أخبار الآحاد فهو في معنى المتواتر [١] .

واستدلوا من المعقول : بأن الحكمة في هذا الحكم ، ردع الزوج عن التسرع إلى الطلاق ، لأنه إذا علم أنه إذا بت الطلاق ، لا تحل له حتى يجامعها رجل آخر ، ولعله عدوه ارتدع عن أن يطلقها البتة ، لأنه وإن كان جائزاً شرعاً ، لكن تنفر عنه الطباع ، وتأباه غيرة الرجال [٢] .

واستدل أصحاب القول الثاني على ما ذهبوا من أن العقد الصحيح كاف في تحليل المطلقة ثلاثاً بقوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [٣] .

وجه الدلالة : عموم الآية ، والنكاح ينطلق على العقد .

يعترض على ذلك بعدة اعتراضات :

الأول : أن حمل النكاح في الآية على الوطء ، حمل للكلام على الإفادة دون الإعادة ، فإن العقد استفيد بإطلاق اسم الزوج في قوله : ﴿ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ فلو حملنا النكاح على العقد ، كان ذلك تأكيداً ، والتأسيس أولى من التأكيد [٤] .

الثاني : أن العقد فُهِم من « زوجاً » ، والجماع من « تنكح » . وبتقدير عدم هذا الفهم ، وحمل النكاح على العقد ، تكون الآية مطلقة إلا أن السنة قيدتها بالجماع [٥] .

---

(١) إعلاء السنن ١١ /٢١٥ ، وأحكام القرآن للجصاص ٢ /٨٩ .

(٢) روح المعاني للألوسي ٢ /١٤١ ، وأحكام القرآن للتهانوي ١ /٥٠٦ وما بعدها .

(٣) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٤) العناية شرح الهداية ٤ /١٧٨ وما بعدها .

(٥) أحكام القرآن للجصاص ٢ /٨٨ ، والجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣ /١٤٨ ، وروح المعاني ٢ /١٤١ ، والتفسير الكبير للإمام الرازي المسمى بمفاتيح الغيب ٣ /٣٩٦ .

فقد وقع التصريح من النبي ﷺ ببيان المراد من كتاب الله تعالى ، وأنها لا تحل للأول حتى يذوق الثاني عسيلتها ، وتذوق عسيلته ، ولا يعرّج على شيء سواه ، ولا يسوغ لأحد المصير إلى غيره ، مع ما عليه جملة أهل العلم . منهم علي بن أبي طالب ، وابن عمر ، وابن عباس ، وجابر ، وعائشة – رضي الله عنهم – ، وممن بعدهم : مسروق ، والزهري ، ومالك ، وأهل المدينة ، والثوري ، وأصحاب الرأي ، والأوزاعي ، وأهل الشام ، والشافعي ، والحنابلة ، وأبو عبيدة ، وغيرهم [١] .

الثالث : أن في صحة هذا القول إلى سعيد بن المسيب نظراً . فقد روى ابن جرير رحمه الله : حدثنا ابن بشار ، حدثنا محمد بن جعفر ، عن شعبة ، عن علقمة بن مرثد ، عن سالم بن رزين ، عن سالم بن عبد الله ، عن سعيد بن المسيب ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ في الرجل يتزوج المرأة فيطلقها قبل أن يدخل بها البتة ، فيتزوجها زوج آخر فيطلقها ، قبل أن يدخل بها ، أترجع إلى الأول ؟ قال : لا ، حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتها [٢] . فهذا من رواية سعيد بن المسيب عن ابن عمر مرفوعاً ، على خلاف ما يحكى عنه ، فبعيد أن يخالف ما رواه بغير مستند [٣] .

يجاب عن ذلك : بأن ما حكي عن سعيد بن المسيب هو رأي رآه ، فقد جاء في فتح الباري وتفسير القرطبي : فقال (أي سعيد بن المسيب) أما الناس فيقولون : لا تحل للأول حتى يجامعها الثاني ، وأنا أقول : إذا تزوجها تزوجاً صحيحاً ، لا يريد بذلك إحلالها فلا بأس ، أن يتزوجها الأول [٤] .

يعترض على ذلك باعتراضين :

الأول : أن الحجة فيما رواه سعيد بن المسيب ، لا فيما رآه .

الثاني : أن سعيداً رجع عن قوله ، فقد جاء في رد المحتار على الدّر المختار : « وفي المنية

---

(١) أحكام القرآن للتهانوي ١ /٥٠٧ ، والمغني لابن قدامة ٧ /٢٧٥ .

(٢) تفسير الطبري ٢ /٢٩٢ ، وسنن النسائي : كتاب الطلاق ، باب التي تنكح زوجاً ثم لا يدخل بها ٦ /١٤٦ .

(٣) أحكام القرآن للتهانوي ١ /٥٠٦ .

(٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣ /١٤٨ ، وفتح الباري ٩ /٣٧٧ .

أن سعيداً رجع عن قوله ، إلى قول الجمهور ، فمن عمل به يسوَّد وجهه ويبعد ، ومن أفتى به يعزر »[١] .

الرابع : أن الحرمة الغليظة إنما تثبت عقوبة للزوج الأول ، بما أقدم على الطلاق الثلاث ، الذي هو مكروه شرعاً ، زجراً ومنعاً له عن ذلك ، لأنه إذا تفكر في حرمتها عليه إلا بزوج آخر ، الذي تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه ، انزجر عن ذلك ، ومعلوم أن العقد بنفسه لا تنفر عنه الطباع ولا تكرهه ، إذ لا أثر لمجرد النكاح ما لم يتصل به الجماع عرفاً ، فكان الدخول شرطاً فيه ليكون زجراً له ومنعاً عن ارتكابه ، وعليه الإجماع[٢] .

الخامس : أن من العلماء من قال : إن قول سعيد هذا شاذ قاله الإمام أبو بكر الجصاص . ومن العلماء من تأول قول سعيد هذا ، بأنه لم يبلغه الحديث ، منهم ابن عطية الأندلسي[٣] .

واستدلوا أيضاً : بأن النكاح المنسوب إلى المرأة ، يراد به العقد ، لتصوره منها ، دون الوطء لاستحالته منها .

يجاب عن ذلك : بأنه يجوز نسبته إليها مجازاً ، كما يقال زانية مجازاً بالتمكين منه ، وهذا أقرب من حمله على العقد ، لأن في حمله على العقد مجازين :

أحدهما : أن النكاح حقيقة للوطء ، ومجاز للعقد .

الثاني : أن فيه تسمية الأجنبي زوجاً ، باعتبار ما سيئول إليه ، وفيه حمل للفظ على الإعادة أيضاً ، وفي حمله على الوطء مجاز واحد ، وهو نسبة الوطء إليها فكان أولى[٤] .

يعترض على ذلك : بأن التمكين من الوطء لا يوجب الوطء ولا يلازمه .

---

(١) رد المحتار لابن عابدين ٣ / ٢١٠ ، وأوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك ٩ / ٣٣٠ ، والمحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز لابن عطية الأندلسي ٢ / ٢٠٤ .

(٢) البدائع ٣ / ١٨٨ ، وأحكام القرآن للتهانوي ١ / ٥٠٦ وما بعدها ، وروح المعاني للألوسي ٢ / ١٤٢ ، ومفاتيح الغيب ٣ / ٣٩٧ .

(٣) أحكام القرآن للجصاص ٢ / ٨٩ ، والمحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ٢ / ٢٠٤ .

(٤) حاشية المحقق سعد أفندي بهامش فتح القدير ٤ / ١٧٩ .

يجاب عن ذلك : بأن المراد التمكين المقارن للفعل [١] .

واستدلوا أيضاً : بأنه لو كان الوطء معتبراً لكانت العدة واجبة ، وهذه الآية تدل على سقوط العدة ، لأن الفاء في قوله تعالى : ﴿ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يَتَرَاجَعَا ﴾ [٢] تدل على أنّ حِلّ المراجعة حاصل عقب طلاق الزوج الثاني [٣] .

يعترض على ذلك : بأن الآية مخصوصة بقوله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ [٤] . لأن المقصود من العدة استبراء الرحم [٥] .

وأيضاً : في الآية محذوفات ، دل على إرادتها الكتاب والسنة الثابتة ، فتقدير الآية والله أعلم : فلا تحل له من بعد ، أي بعد الطلاق الثلاث ، حتى تنقضي عدتها منه ، وتعقد على زوج غيره ، ويدخل بها ويطلقها ، وتنقضي عدتها منه ، فحينئذ يحل للزوج المطلق ثلاثاً ، أن يراجعها ، فصارت الآية من باب ما يحتاج بيان الحل فيه إلى تقدير هذه المحذوفات وتبيينها ، ودل على إرادتها الكتاب والسنة الثابتة [٦] .

واستدلوا أيضاً : بأن العقد عامٌ في منع الرجل نكاح امرأة عقد عليها أبوه ، فيقاس عليه عمل العقد في تحليل المطلقة ثلاثاً لزوجها الأول .

يعترض على ذلك : بأن تحليل المطلقة ترخيص ، فلا يتم إلا بالأوفى ، ومنع الابن شدة تدخل بأرق الأسباب ، على أصلهم في البر والحنث [٧] .

---

(١) حاشية المحقق سعد أفندي بهامش فتح القدير ٤ / ١٧٩ .

(٢) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٣) مفاتيح الغيب ٣ / ٣٩٩ .

(٤) سورة البقرة : الآية ٢٢٨ . ومن العرب من يسمي الحيض قرءاً ، ومنهم من يسمي الطهر قرءاً ، ومنهم من يجمعهما جميعاً فيسمي الحيض مع الطهر قرءاً ، وينبغي أن يعلم أن القرء في الأصل : الوقت ، ولأجل هذا الاشتراك ، اختلف العلماء في تعيين ما هو المراد بالقرء المذكور في الآية ، فقال أهل الكوفة : هو الحيض ، وقال أهل الحجاز : هو الطهر ، والاتفاق بينهما على أن القرء الوقت . تفسير الشوكاني ١ / ٢٣٥ .

(٥) التفسير الكبير للرازي ٣ / ٣٩٩ .

(٦) البحر المحيط ٢ / ٢٠٢ .

(٧) المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ٢ / ٢٠٤ .

هذا ، وبعد ذكر الآراء والأدلة ومناقشتها ، تبين لنا رجحان ما ذهب إليه جمهور العلماء ، من أن العقد الصحيح فقط غير كاف في إحلال المطلقة ثلاثاً ، فلا بد من الدخول بعد العقد الصحيح ، ويذوق عسيلتها الزوج الثاني ، وتذوق عسيلته ، وذلك لما استدلوا به ، وقد دفعت أدلة المخالف .

المبحث الثالث

الزوجية

وفيه مطالب

المطلب الأول : هل يزول تحريم المطلقة ثلاثاً بالدخول من المراهق ؟

لا خلاف بين الفقهاء ، في حِلِّ المطلقة ثلاثاً لمن طلقها ، إذا دخل بها مسلم بالغ ، ولا خلاف بين الفقهاء في أن الزوج الثاني إذا كان صبياً لا يحل المطلقة ثلاثاً لمن طلقها ، لعدم التذاذه بالنكاح ، وقد ورد في الخبر الذي رواه الكل ، بأن المرأة لا تحل لمن طلقها ثلاثاً ، حتى تنكح زوجاً غيره ، وتذوق عسيلته ويذوق عسيلتها [١] .

واختلف العلماء فيما إذا كان الزوج الثاني مراهقاً (أي الذي لم يبلغ ولكنه يمكنه الجماع ، وقدر بعشر سنين ، وقيل : هو الذي تتحرك آلته ويشتهي النساء) [٢] على قولين :

الأول : ذهب جمهور الفقهاء إلى أن وطء المراهق يحل المطلقة ثلاثاً لمن طلقها ، وإلى هذا ذهب الحنفية ، والشافعية ، والثوري ، والأوزاعي ، والحنابلة ، والظاهرية ، وبعض أصحاب الإمام مالك ، وأحد قولي الإمام مالك في المراهق يحد في الزنا : يحلل [٣] .

---

(١) حاشية الدسوقي والشرح الكبير بالهامش ٢ /٢٥٧ ، وحاشية قليوبي وعميرة وشرح جلال الدين المحلي بالهامش ٣ /٢٤٦ ، والمغني لابن قدامة ٧ /٢٧٧ ، ورد المحتار على الدر المختار ٣ / ٤١٠ ، وفتح القدير ٤ / ١٨٠ ، وتهذيب الأحكام في شرح المقنعة ٨ / ٣٢ .

(٢) هامش كتاب الحجة على أهل المدينة للإمام محمد بن الحسن الشيباني ٤ /١٠٧ ، ورد المحتار على الدر المختار ٣ / ٤١٠ ، وفتح القدير ٤ / ١٨١ ، وكشاف القناع ٥ /٣٤٩ .

(٣) فتح القدير ٤ / ١٨٠ ، ورد المحتار على الدر المختار ٣ / ٤١٠ ، وحاشية قليوبي وعميرة وشرح المحلي بالهامش ٣ /٢٤٦ ، والمحلي لابن حزم ١٠ /١٧٧ ، والمغني لابن قدامة ٧ /١٧٧ ، وكشاف القناع ٥ /٣٤٩ ، والذخيرة للقرافي ٤ /٣١٩ ، وتفسير القرطبي ٣ /١٥٠ .

الثاني : ذهب المالكية والإمامية إلى أن وطء المراهق لا يحلل المطلقة ثلاثاً ، وهو قول أبي عبيد (١) .

سبب الخلاف هو : هل يتناول اسم النكاح أصناف الوطء الناقص أم لا يتناوله ؟ (٢) .

الأدلة والمناقشة : استدل أصحاب القول الأول على ما ذهبوا إليه بقوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ وهي قد فعلت (٣) . ففي الآية دليل على أن أي زوج كاف ، سواء كان قوي النكاح أم ضعيفه (٤) .

واستدلوا أيضاً : بأن وطء المراهق ، وطء من زوج ، في نكاح صحيح ، فأشبه البالغ (٥) . ولأن جماع المراهق ، يتعلق به أحكام الوطء من المهر والتحريم ، فجماعه يحرم البنت ، كجماع الكبير ، فكذلك التحليل (٦) .

واستدلوا أيضاً : بأن الرسول ﷺ اشترط للإحلال ذوق العسيلة ، وهي كناية عن إصابة حلاوة الجماع ، وهي تحصل بإيلاج المراهق .

واستدل أصحاب القول الثاني على ما ذهبوا إليه : بأن وطء غير البالغ ، خلاف المفهوم من حديث رسول الله ﷺ : « لا ، حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتها » (٧) .

ولأن وطء الصبي ليس بوطء ، والوطء الذي يحل ما يجب في الحدود ، ولأنه وطء من غير بالغ ، فأشبه وطء الصغير (٨) .

---

(١) مختصر اختلاف الفقهاء ٢ / ٣٢٥ ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢ / ٢٥٧ ، والذخيرة للقرافي ٤ / ١١٩ ، وبداية المجتهد ٢ / ٦٥ ، والاستبصار ٣ / ٢٧٤ ، ووسائل الشيعة ١٥ / ٣٦٧ ، وتهذيب الأحكام في شرح المقنعة ٨ / ٣٢ .

(٢) أوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك ٩ / ٣٢٤ .

(٣) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٧ . والآية برقم ٢٣٠ من سورة البقرة .

(٤) البدائع ٣ / ١٨٩ ، والبحر المحيط ٢ / ٢٠١ .

(٥) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٧ ، والبدائع ٣ / ١٨٩ .

(٦) مختصر اختلاف الفقهاء ٢ / ٣٢٥ ، والبدائع ٣ / ١٨٩ .

(٧) الذخيرة للقرافي ٤ / ٣١٩ .

(٨) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٧ ، ومختصر اختلاف الفقهاء ٢ / ٣٢٥ .

يعترض على ذلك : بما قاله ابن العربي : بأن مغيب الحشفة هو العسيلة ، أما الإنزال فهو الدبيلة ، وذلك أن الرجل لا يزال في لذة الملاعبة ، فإذا أولج فقد عسل ، ثم يتعاطى بعد ذلك ما فيه علو نَفَسه ، وإتعاب نَفْسه ، ونزف دمه ، وإضعاف أعضائه ، فهو إلى الدبيلة أقرب منه إلى العسيلة ، لأنه بدأ بلذة وختم بألم (١) .

والقياس على الصغير ، قياس مع الفارق ، لأنه لا يمكن الوطء منه ، ولا تذاق عسيلته ، والمراهق يذاق عسيلته ، لكونه ممن يجامع ، ويشتهيه النساء ، بخلاف الصغير ، فإنه لا يشتهى (٢) .

هذا ، وبعد ذكر الآراء والأدلة ومناقشتها ، تبيَّن لنا رجحان ما ذهب إليه أصحاب القول الأول ، من أن دخول المراهق كاف في إحلال المطلقة ثلاثاً ، وذلك لما استدلوا به ، وقد دفعت أدلة المخالف .

المطلب الثاني : هل يزول تحريم الثلاث في الذمية (٣) بدخول الذمي بها أم لا ؟

لا خلاف بين الفقهاء في أن الدخول من المسلم البالغ يحلّ المطلقة ثلاثاً لمن طلّقها ، واختلف الفقهاء في الدخول من الذمي ، هل يحل المطلقة ثلاثاً للمسلم الذي طلقها أم لا ؟ وذلك على قولين :

الأول : ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الذمية إذا دخل بها الذمي أحلّها للمسلم الذي طلقها ثلاثاً ، وإلى هذا ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة والحسن البصري والزهري والثوري وإسحاق وأبو عبيد وابن المنذر والظاهرية (٤) .

الثاني : ذهب الإمام مالك وربيعة إلى أن الذمية المطلقة ثلاثاً ، لا تحل للمسلم الذي

---

(١) شرح الزرقاني على الموطأ ٣ /١٣٨ ، وتحفة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي ٥ /٤٧ .

(٢) أحكام القرآن للتهانوي ١ /٥١١ ، والمغني لابن قدامة ٧ /٢٧٧ .

(٣) عقد الذمة : عهد يعطى للمواطنين غير المسلمين في دولة الإسلام ، بالحفاظ على أرواحهم وأموالهم ، وعدم المساس بأديانهم . راجع معجم لغة الفقهاء : مادة (ذمة) .

(٤) البدائع ٣ /١٨٩ ، والمحلى لابن حزم ١٠ /١٧٩ ، والمغني لابن قدامة ٧ /٢٧٧ ، والبحر المحيط ٢ /٢٠١ ، وتفسير القرطبي ٣ /١٥١ ، ومختصر اختلاف الفقهاء ٢ /٣٢٥ ، وحاشية قليوبي وعميرة ٣ /٢٤٦ .

طلقها ، بدخول الذمي بها [١] .

الأدلة والمناقشة : استدل جمهور الفقهاء على ما ذهبوا إليه بظاهر قوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [٢] ، والنصراني زوج . وأيضاً لوجود الدخول في النكاح الصحيح في حقهم ، لأنهم يقرُّون عليه بعد الإسلام فصار كنكاح المسلمين [٣] .

واستدل أصحاب القول الثاني على ما ذهبوا إليه : بأن نكاح الكفار ليس بنكاح حتى يسلموا ، أي أن أنكحتهم فاسدة [٤] .

يعترض على ذلك : بقوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ ﴾ [٥] ولا خلاف أنهما يتوارثان به [٦] . واستدلوا أيضاً : بأن الذمي ليس له طلاق .

يعترض على ذلك : بأيِّ شيء يمنع من إحلالها ، إن مات أو انفسخ نكاحه منها ، ثم نسألهم ، إن تزوجها ووطئها ، ثم أسلم ولم يطأها بعد إسلامه ، ثم طلقها أيحلها أم لا ؟ فإن قالوا : لا يحلها له ، بطل تعليلهم بأنه لا طلاق له ، إذ قد صح طلاقه ، وإن قالوا : بل يحلها ، نقضوا قولهم ، في أن وطء الزوج الكتابي لا يحلها [٧] .

هذا ، ومما سبق يتبين لنا رجحان ما ذهب إليه أصحاب القول الأول ، من أن تحريم الثلاث يزول بدخول الذمي ، وذلك لما استدلوا به ، وقد دفعت أدلة المخالف .

المطلب الثالث : هل يزول تحريم الثلاث بالدخول مع الوطء في حالة جنون ؟

بتتبع أقوال العلماء في ذلك نجدهم يختلفون على ثلاثة أقوال :

---

(١) أوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك ٩ / ٣٢٤ ، والذخيرة للقرافي ٤ / ٣٢٠ ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢ /٢٥٧ ، وتفسير القرطبي ٣ / ١٥١ ، والمحلى لابن حزم ١٠ / ١٧٩ .

(٢) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٣) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٧ ، والبدائع ٣ / ١٨٩ ، والبحر المحيط ٢ / ٢٠١ ، وتفسير القرطبي ٣ / ١٥١ .

(٤) الذخيرة للقرافي ٤ / ٣٢٠ ، ومختصر اختلاف الفقهاء ٢ / ٣٢٥ .

(٥) سورة النساء : الآية ١٢ .

(٦) مختصر اختلاف الفقهاء ٢ / ٣٢٥ .

(٧) المحلى لابن حزم ١٠ / ١٧٩ .

الأول : ذهب جمهور الفقهاء إلى أن التحريم الواقع بالطلاق الثلاث يزول بالدخول مع الوطء في حالة الجنون ، ذهب إلى هذا الحنفية والشافعية والحنابلة ، وهو قول عبد الملك من المالكية [١] .

الثاني : ذهب ابن القاسم من المالكية إلى أن الدخول مع الوطء من المجنون ، يزول به التحريم ، بشرط علم الزوجة بالوطء ، وعكس ذلك قال أشهب من علماء المالكية ، فاشترط لزوال التحريم علم الزوج بالوطء ، فوطء المجنون يزول به التحريم عند ابن القاسم دون أشهب ، فلو كانت هي مجنونة حلّت عند أشهب دون ابن القاسم [٢] .

الثالث : ذهب ابن حزم وأبو عبد الله بن حامد من الحنابلة إلى أن الدخول مع الوطء في حالة الجنون من أحدهما لا يزول به التحريم [٣] .

وسبب الخلاف في ذلك : آيل إلى هل يتناول اسم النكاح ، أصناف الوطء الناقص ، أم لا يتناوله [٤] .

الأدلة والمناقشة : استدل أصحاب القول الأول على ما ذهبوا إليه : بظاهر قوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [٥] ، وقد حدث ذلك . والآية لم تفصل بين زوج وزوج ، ولأنه وطء مباح في نكاح صحيح ، أشبه العاقل [٦] .

واستدلوا من السنة : بما أخرجه مسلم من طريق الزهري عن عروة عن عائشة قالت : « جاءت امرأة رفاعة إلى النبي ﷺ فقالت : كنت عند رفاعة فطلقني فبت طلاقي فتزوجت عبد الرحمن بن الزبير ، وإن ما معه مثل هدبة الثوب ، فتبسم رسول الله ﷺ ، فقال :

---

(١) نهاية المحتاج ٦ / ٢٨٠ ، والمهذب ٢ / ١٣٤ ، وتبيين الحقائق ٢ / ٢٥٨ ، وحاشية ابن عابدين ٣ / ٤١١ ، ٤١٤ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٧ ، والذخيرة للقرافي ٤ / ٣١٨ .

(٢) الذخيرة للقرافي ٤ / ٣١٧ وما بعدها ، وأوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك ٩ / ٣٣٠ .

(٣) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٧ ، والمحلى لابن حزم ١٠ / ١٧٧ ، ونيل الأوطار ٦ / ٢٥٥ .

(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢ / ٦٥ ، وأوجز المسالك للدهلوي ٩ / ٣٢٤ .

(٥) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٦) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٧ .

أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة ؟ لا ، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك » [١] .

وجه الدلالة : حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك ، فقد اشترط النبي ﷺ لإحلال المطلقة ثلاثاً ذوق العسيلة من الزوج الثاني ، وليس العقل شرطاً في الشهوة ، وحصول اللذة ، بدليل البهائم [٢] .

واستدل أصحاب القول الثاني على ما ذهبوا إليه بما يلي :

استدل ابن القاسم بقوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [٣] ولم يقل : ينكحها زوج غيره ، فاشترط علم الزوجة بالوطء ، دون علم الزوج . ولأنه أوقع في أدب المطلّق [٤] .

يعترض على ذلك : بأن في نسبة النكاح إليها مجازاً ، كما يقال : زانية ، مجازاً بالتمكين منه [٥] . والنبي ﷺ اشترط لزوال التحريم بالطلاق الثلاث مجرد ذوق العسيلة [٦] . في النكاح الصحيح ، وليس العقل شرطاً في الشهوة ، بدليل البهائم ، والشرط حصول الشهوة منهما معاً لا من أحدهما . وأدب المطلّق يحدث بمجرد ذوق العسيلة ، لأن إغاظة المطلّق تحدث بذلك .

واستدل الإمام أشهب : بأن الإحلال من فعل الزوج ، فيشترط علم الزوج بالوطء ، وعلى ذلك فوطء المجنون لا يحل ، لنقصانه عن الكمال [٧] .

يعترض على ذلك : بأن رسول الله ﷺ اشترط لحل المبتوتة ، ذوق العسيلة فقط ، وهذا حاصل في الوطء في حالة الجنون ، لأن العقل ليس شرطاً في الشهوة .

والحكمة من اشتراط ذوق العسيلة إغاظة الزوج الذي بتّ طلاقها ، وهذا حاصل

---

(١) سبق تخريجه ص ١٩١ .

(٢) المغني لابن قدامة ٧ /٢٧٧ .

(٣) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٤) الذخيرة للقرافي ٤ /٣١٧ .

(٥) حاشية المحقق السعد أفندي بهامش فتح القدير ٤ /١٧٩ ، وتبيين الحقائق ٢ /٢٥٩ .

(٦) ذوق العسيلة : هو الوطء ، وعلى هذا جماعة العلماء . تفسير القرطبي ٣ /١٤٨ .

(٧) الذخيرة للقرافي ٤ /٣١٧ .

بالوطء في حالة الجنون .

واستدل أصحاب القول الثالث على ما ذهبوا إليه : بما أخرجه البخاري من طريق يحيى عن هشام قال : حدثني أبي عن عائشة رضي الله عنها : « أن رفاعة القرظي تزوّج امرأة ثم طلقها ، فتزوجت آخر ، فأتت النبي ﷺ فذكرت له أنه لا يأتيها ، وأنه ليس معه إلا مثل هُدْبَة قال : لا ، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك » .

وجه الدلالة : قوله ﷺ : « حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك » فاشترط النبي ﷺ لزوال تحريم الطلاق الثلاث ، مطلق ذوق العسيلة منهما معاً ، فيشترط علم الزوجين به [١] . فلا يزول التحريم بالوطء في حالة الجنون .

يعترض على ذلك : بأن الجنون هو تغطية العقل ، وليس العقل شرطاً في الشهوة وحصول اللذة ، بدليل البهائم ، وقد شرط النبي ﷺ مطلق الذوق ، وهو حاصل في حالة الجنون [٢] .

هذا ، وبعد ذكر الآراء والأدلة ومناقشتها ، تبيّن لنا رجحان ما ذهب إليه أصحاب القول الأول ، من أن الدخول مع الوطء ، في حالة الجنون ، يزيل التحريم الواقع بسبب الطلاق الثلاث ، وذلك لما استدلوا به ، وقد دفعت أدلة المخالفين .

وبتدقيق النظر في ذلك نرى أنه لا خلاف بين العلماء ، لأن المجنون فاقد الحس ، كالمصروع لم يحصل الحل بوطئه ، ولا بوطء مجنونة في هذه الحالة ، لأنه لا يذوق العسيلة ، ولا تحصل له لذة ، ولعل من قال : إن الوطء في حالة الجنون لا يزيل التحريم الواقع بسبب الطلاق الثلاث ، أراد الجنون الذي هذه حاله ، فلا يكون بينهم اختلاف [٣] .

هذا ، وجاء في الدر المختار شرح تنوير الأبصار : « لو وطئها نائمة لا يحلّها للأول ، لعدم الذوق ، وينبغي أن يكون الوطء في حالة الإغماء كذلك ، وهو قول لبعض المالكية

---

(١) نيل الأوطار ٦ / ٢٥٥ ، والذخيرة للقرافي ٤ / ٣١٩ .

(٢) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٧ .

(٣) المرجع السابق ٧ / ٢٧٨ .

نقله عنهم القرطبي » [١] .

يعترض على ذلك : بأن الذوق للنائمة موجود حكماً ، ألا ترى أن النائم إذا وجد البلل يجب عليه الغسل ، وكذا المغمى عليه ، مع أن خروج المني لا يوجبه ، إلا مع وجود اللذة . وما ذاك إلا لوجودها حكماً ، لأنه ربما حصلت وذهل عنها بثقل النوم والإغماء . وقد تقدم أن الوطء في حالة الجنون يحلُّها ، والجنون فوق الإغماء والنوم [٢] .

المبحث الرابع

في الوطء المشترط لزوال تحريم الطلاق الثلاث

لا خلاف بين الفقهاء في أن التحريم الواقع بالطلاق الثلاث ، لا يزول بوطء الزوج الثاني في الدبر ، لأن النبي ﷺ علّق الحل على ذوق العسيلة منهما ، ولا يحصل إلا بالوطء في الفرج [٣] . وأجمعت الأمة في هذه النازلة ، على اتباع الحديث الصحيح في تميمة بنت وهب امرأة رفاعة [٤] . فعن عائشة رضي الله عنها : أن رفاعة القرظي تزوّج امرأة ثم طلّقها فتزوّجت آخر ، فأتت النبي ﷺ فذكرت له أنه لا يأتيها ، وأنه ليس معه إلا مثل هُدْبة . فقال : « لا ، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك » . فرأى العلماء أن النكاح المحل ، إنما هو الدخول والوطء [٥] .

وسأتناول في هذا المبحث مطلبين : الأول : مقدار الوطء الذي يحصل به زوال التحريم . الثاني : هل الوطء في وقت غير مباح يرفع التحريم ؟ .

---

(١) الدر المختار ٣ / ٤١٤ ، وتفسير القرطبي ٣ / ١٤٨ .

(٢) أوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك ٩ / ٣٣١ ، ورد المحتار ٣ / ٤١٤ .

(٣) أحكام القرآن للتهانوي ١ / ٥١٠ ، وشرائع الإسلام ٣ / ٢٨ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٦ ، ورد المحتار ٣ / ٤١٢ ، ومغني المحتاج ٣ / ١٨٢ .

(٤) شرح الزرقاني على الموطأ ٣ / ١٣٧ ، وفتح الباري ٩ / ٣٧٤ ، والمحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ٢ / ٢٠٤ .

(٥) المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز لابن عطية ٢ / ٢٠٤ ، ونيل الأوطار ٦ / ٢٥٥ .

المطلب الأول : في مقدار الوطء الذي يحصل به زوال تحريم الطلاق الثلاث :

لا خلاف بين العلماء في أن زوال تحريم الثلاث يكون بالوطء مرة واحدة ، وهذا مفهوم من حديث رسول الله ﷺ : « لا تحل لك حتى تذوق العسيلة » .

فقد أخرج مالك في الموطأ عن المسور بن رفاعة القرظي ، عن الزبير بن عبد الرحمن ابن الزبير ، أن رفاعة بن سِمْوَال ، طلق امرأته تميمة بنت وهب ، في عهد رسول الله ﷺ ثلاثاً ، فنكحت عبد الرحمن بن الزبير ، فاعترض عنها فلم يستطع أن يمسها ، ففارقها فأراد رفاعة أن ينكحها ، وهو زوجها الأول الذي كان طلقها ، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فنهاه عن تزويجها ، فقال : « لا تحل لك حتى تذوق العسيلة » (١) .

وجه الدلالة : قال : « لا تحل لك حتى تذوق العسيلة » فوحَّد العسيلة لئلا يظن أنها لا تحل إلا بوطء متعدد ، فبيّن أنها تحل بالوطء مرة واحدة (٢) . هذا ، وذهب الجمهور من العلماء والكافة من الفقهاء ، إلى أن مغيب الحشفة أو قَدْرها من مقطوعها كافٍ ، وقال بعض العلماء : التقاء الختانين يحل ، والمعنى واحد ، إذ لا يلتقي الختانان ، إلا مع المغيب الذي عليه الجمهور وهو الوطء ، الذي يوجب الحد والغسل ، ويفسد الصوم والحج ، ويحصِّن الزوجين ، ويوجب كمال الصداق (٣) . وزاد الحسن البصري : حصول الإنزال ، وهذا الشرط انفرد به عن الجماعة ، قاله ابن المنذر وآخرون . وقال ابن بطال : شذ الحسن في هذا ، وخالفه سائر الفقهاء (٤) .

---

(١) الموطأ مع شرح الزرقاني : كتاب النكاح ، باب نكاح المحلل ٣/ ١٣٧ ، ١٣٨ .

(٢) شرح الزرقاني على الموطأ ٣/ ١٣٨ ، ونيل الأوطار ٦/ ٢٥٥ .

(٣) فتح الباري ٩/ ٣٧٧ ، وشرح الزرقاني على الموطأ ٣/ ١٣٨ ، وتفسير القرطبي ٣/ ١٤٨ ، والمغني لابن قدامة ٧/ ٢٧٦ ، ونيل الأوطار ٦/ ٢٥٥ ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٥٧، ورد المحتار ٣/ ٤١٢ ، ونهاية المحتاج ٣٨٠، ٣٨١ ، وشرح النووي على صحيح مسلم ١٠/ ٣ ، الأم للإمام الشافعي ٥/ ٨٠ ، وعارضة الأحوذي ٥/ ٤٧ .

(٤) فتح الباري ٩/ ٣٧٧ ، وتفسير القرطبي ٣/ ١٤٧ ، ونيل الأوطار ٦/ ٢٥٥ ، وأحكام القرآن للتهانوي ١/ ٥٠٧ وعارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي ٥/ ٤٦ ، وشرح النووي على مسلم ١٠/ ٣ ، والمحلى لابن حزم ١٠/ ١٧٨ .

الأدلة والمناقشة : استدل الجمهور على ما ذهبوا إليه : بما أخرجه مسلم من حديث امرأة رفاعة القرظي وقوله ﷺ لها : « لا ، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك » .

وجه الدلالة : التصغير في « عسيلته » للتقليل ، إشارة إلى أن القدر القليل كاف في تحصيل الحل ، بأن يقع تغييب الحشفة في الفرج (١) .

واستدلوا أيضاً : بما أخرجه أحمد في مسنده : حدثنا مروان ، حدثنا عبد الملك المكي ، حدثنا عبد الله بن أبي مليكة ، عن عائشة أن النبي ﷺ قال : « العسيلة هي الجماع » (٢) .

وجه الدلالة : إذا كان العسيلة الجماع ، كان ذوق العسيلة ، هو الإيلاج أنزل أو لم ينزل (٣) . فحيث صدق مسمى الجماع كفى .

يعترض على ذلك : بأن الحديث فيه عبد الملك وهو مجهول (٤) .

يجاب عن ذلك : بأن عبد الملك هذا ، روى عنه مروان بن معاوية الفزاري ، عند أحمد كما في تعجيل المنفعة ، وعلي بن العلاء الخزاعي كما في التهذيب ، وهما ثقتان من رجال البخاري ، وليس بمجهول من روى عنه اثنان (٥) .

واستدلوا أيضاً : بأن ذوق العسيلة آخره الجماع دون الإنزال ، فإن الإنزال هو الشبع ، ولا يقال لمن شبع من شيء : إنه ذاقه أي أن الإنزال كمال ومبالغة فيه ، والكمال قيد زائد ، فالكمال قيد لا يثبت إلا بدليل ، ولا دليل عليه ، بل الدليل يدل على عدمه ، لأنه ذكر العسيلة ، وهي تصغير العسلة ، وهي كناية عن إصابة حلاوة الجماع ، وهي تحصل بالإيلاج ، وكأن التصغير دال على عدم الشبع بالإنزال (٦) .

---

(١) نيل الأوطار ٦ / ٢٥٥ ، وفتح الباري ٩ / ٣٧٧ .

(٢) مجمع الزوائد للهيثمي ٢ / ٣٤١ ، ونيل الأوطار ٦ / ٢٥٤ .

(٣) أحكام القرآن للتهانوي ١ / ٥٠٨ .

(٤) نصب الراية للزيلعي ٣ / ٢٣٨ .

(٥) أحكام القرآن للتهانوي ١ / ٥٠٨ .

(٦) المرجع السابق وفتح القدير ٤ / ١٨٠ ، والعناية ٤ / ١٨٠، ١٨١ .

قال ابن العربي : مغيب الحشفة هو العُسَيْلَة ، وأما الإنزال فهو الدبيلة ، وذلك أن الرجل لا يزال في لذة الملاعبة فإذا أولج فقد عسل ، ثم يتعاطى بعد ذلك ما فيه علو نفسه ، وإتْعاب نفسه ، ونزف دمه ، وإضعاف أعضائه ، فهو إلى الدبيلة أقرب منه إلى العسيلة ، لأنه بدأ بلذة وختم بألم (١) .

واستدل الإمام الحسن البصري على ما ذهب إليه من اشتراط الإنزال لحصول الحلّ ، بأنه لا يجوز أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها (٢) . فدل ذلك على أن العسيلة تكون بالإنزال .

يعترض على ذلك بعدة اعتراضات :

الأول : سلمنا هذا ، ولكن أحكام الوطء تتعلق بمجرد الإيلاج ، أنزل أو لم ينزل ، كوجوب الغسل ، وكمال الصداق ، ووجوب العدة ، وثبوت النسب ونحوها .

الثاني : أن كراهة العزل عن الحرة إلا بإذنها لكون قضاء شهوتها من حقوق النكاح الشرعي ، لا لكونه من لوازم الضم والنكاح لغة (٣) .

الثالث : أن الإنزال لو كان شرطاً ، لكان كافياً ، وليس كذلك ، لأن كلاً منهما إذا كان بعيد العهد بالجماع مثلاً ، أنزل قبل إتمام الإيلاج ، وإذا أنزل كل منهما قبل تمام الإيلاج ، لم يذق عسيلة صاحبه (٤) .

واستدل الإمام الحسن البصري أيضاً : بأن المتبادر إلى الفهم من لفظ العسيلة هو الإنزال (٥) .

يعترض على ذلك : بأن المتبادر من لفظ العسيلة : الجماع ، قال أبو عبيد : العسيلة لذة الجماع ، والعرب تسمي كل شيء تستلذه عسلاً ، وقال الأزهري : الصواب أن معنى العسيلة حلاوة الجماع ، الذي يحصل بتغييب الحشفة في الفرج (٦) .

---

(١) شرح الزرقاني على الموطأ ٣ /١٣٨ ، وأحكام القرآن لابن العربي ١ /١٩٨ .

(٢) أحكام القرآن للتهانوي ١ /٥٠٨ ، وأحكام القرآن لابن العربي ١ /١٩٨ .

(٣) أحكام القرآن للتهانوي ١ /٥٠٨ ، وعارضة الأحوذي ٥ /٤٧ .

(٤) فتح الباري ٩ /٣٧٧ .

(٥) أحكام القرآن للتهانوي ١ /٥٠٧ .

(٦) فتح الباري ٩ /٣٧٧ ، ونيل الأوْطار ٦ /٢٥٥ .

هذا ، وقد صور الإمام ابن العربي في المسألة إشكالاً فقال : ما مرت بي في الفقه مسألة أعسر منها ، وذلك أن من أصول الفقه ، أن الحكم هل يتعلق بأوائل الأسماء أو بأواخرها ، فإن قلنا : إن الحكم يتعلق بأوائل الأسماء ، لزمنا أن نقول بقول سعيد بن المسيب . وإن قلنا : إن الحكم يتعلق بأواخر الأسماء ، لزمنا أن نشترط الإنزال ، مع مغيب الحشفة في الإحلال ، لأنه آخر ذوق العسيلة على ما قاله الحسن (١) .

والجواب عن ذلك : أنه لا إشكال ، والحكم متعلق بآخر الاسم ، لأن النكاح في الآية محمول على معناه اللغوي ، والعقد قد فهم من قوله : ﴿ زَوْجًا ﴾ ، والنكاح في اللغة : الضم ، وآخر الضم الجماع ، وأما الإنزال فزيادة لذة لا يتوقف تحقيق الضم عليه . وأيضاً : الإنزال هو آخر العسيلة ، لا آخر ذوقها (٢) .

هذا ، وبعد ذكر الآراء والأدلة ومناقشتها ، تبيّن لنا رجحان ما ذهب إليه جمهور أهل العلم ، من أنه يكفي لزوال التحريم الواقع بالطلاق الثلاث الوطء الذي يوجب الحد والغسل ، ويفسد الصوم والحج ، وهو التقاء الختانين ، أي مغيب الحشفة ، أو قدرها من مقطوعها ، وذلك لما استدلوا به ، وقد دفعت أدلة المخالف ، ولأن الله تعالى جعل الجماع غاية الحرمة ، والجماع في الفرج هو التقاء الختانين . فإذا وجد فقد انتهت الحرمة .

المطلب الثاني : هل الوطء في وقت غير مباح يرفع التحريم الواقع بالطلاق الثلاث ؟

إذا وقع الوطء من الزوج الثاني في حال لا يحل فيه الوطء كما في حال الحيض ، أو النفاس ، أو صوم رمضان ، أو صوم القضاء ، أو في الإحرام بالحج ، أو حال الاعتكاف ، ونحو ذلك هل يرفع تحريم الطلاق الثلاث أم لا ؟

بتتبع أقوال العلماء في ذلك نجدهم يختلفون على قولين :

الأول : ذهب جمهور العلماء إلى أن تحريم الطلاق الثلاث ، يرتفع بالوطء في حال لا يحل فيه الوطء ، قال بهذا الحنفية ، والشافعية ، وهو المعتمد عند الحنابلة ، وهو قول

---

(١) تفسير القرطبي ٣/١٤٨ ، وأحكام القرآن لابن العربي ١/١٩٨ .

(٢) أحكام القرآن للتهانوي ١/٥٠٨ ، وراجع البدائع ٣/١٨٨ .

الثوري ، والأوزاعي ، والحسن بن صالح ، وبعض أصحاب الإمام مالك ، وأحد القولين عند الإمامية [١] .

الثاني : ذهب الإمام مالك ، وابن القاسم ، وبعض الحنابلة ، وابن حزم الظاهري ، إلى أن تحريم الطلاق الثلاث لا يرتفع بالوطء في حال لا يحل فيه الوطء ، بمعنى أنه لا بد لزوال تحريم الطلاق الثلاث أن يكون الوطء مباحاً ، وهو أحد القولين عند الإمامية [٢] .

وسبب الخلاف آيل إلى أن اسم النكاح هل يتناول أصناف الوطء الناقص أم لا يتناوله ؟ [٣] .

الأدلة والمناقشة : استدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والمعقول .

فمن الكتاب : بظاهر قوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ [٤] فظاهر النص حلها ، وهذه قد نكحت زوجاً غيره ، ولوجود الدخول في نكاح صحيح [٥] .

ومن السنة : بحديث تميمة بنت وهب امرأة رفاعة وقول النبي ﷺ : « لا ، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك » . فقد اشترط النبي ﷺ لحلها ذوق العسيلة ، وهذا قد وجد [٦] .

واستدلوا من المعقول : بأنه وطء في نكاح صحيح ، في محل الوطء على سبيل التمام

---

(١) مغني المحتاج ٣ / ١٨٢ ، وتبيين الحقائق ٢ / ٢٥٩ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٦ ، وفتح القدير ٤ / ١٨١ ، ونهاية المحتاج ٦ / ٢٨١ ، وشرائع الإسلام ٣ / ٢٩١ ، وحاشية سيدي محمد البناني بهامش شرح الزرقاني على المختصر ٣ / ٢١٤ ، والبدائع ٣ / ١٨٩ ، وتفسير البحر المحيط ٢ / ٢٠١ .

(٢) بداية المجتهد ٢ / ٦٥ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٦ ، وشرائع الإسلام ٣ / ٢٩ ، وشرح الزرقاني على مختصر خليل ٣ / ٢١٤ ، والذخيرة للقرافي ٤ / ٣١٩ وما بعدها ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢ / ٢٥٧ ، والمحلى لابن حزم ١ / ١٧٨ ، ومحل القولين عند المالكية فيما عدا صيام التطوع والقضاء والنذر غير المعين ، وأن الوطء في هذه الحالات يحل اتفاقاً . حاشية سيدي محمد البناني ٣ / ٢١٤ ، والذخيرة للقرافي ٤ / ٣٢١ .

(٣) بداية المجتهد ٢ / ٦٥ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٦ .

(٤) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٥) البدائع ٣ / ١٨٩ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٦ .

(٦) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٦ ، وأحكام القرآن للتهانوي ١ / ٥١٠ .

فأحلّها ، كالوطء الحلال ، وكما لو وطئها وقد ضاق وقت الصلاة ، أو وطئها مريضة يضرُّها الوطء ، فهو وطء حرام ، لحق الله تعالى ، ومع ذلك يحلُّها (١) .

واستدل أصحاب القول الثاني على ما ذهبوا إليه : بقوله تعالى : ﴿ **فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ** ﴾ (٢) وقد نهى الله عن وطء الحائض بقوله تعالى : ﴿ **وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ** ﴾ (٣) فلا يكون ما نهى الله عنه يحل ما أمر به (٤) . ولأنه وطء منهي عنه فلا يكون مراداً للشارع (٥) .

يعترض على ذلك : بأن هذا يحل لتحقق النكاح المستند إلى العقد الصحيح (٦) .

ولعموم حديث رسول الله ﷺ : « لا ، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك » . فلم يفصل رسول الله ﷺ بين ذوق العسيلة في حال دون حال ؛ ولأن الحكمة من وطء الزوج الثاني ، إغاظة الزوج الأول ، حتى لا يعود إلى مثل ما ارتكبه من الطلاق الثلاث ، وهذه الحكمة موجودة بالوطء في حال النهي .

واستدلوا أيضاً بالمعقول : بأنه وطء حرام لحق الله تعالى ، فلم يحصل به الإحلال كوطء المرتدة (٧) .

يعترض على ذلك : بأن هذا قياس مع الفارق ، لأن وطء المرتدة لا يحلُّها ، سواء وطئها في حال ردتهما أو ردتها أو وطئ المرتد المسلمة ؛ لأنه إن لم يعد المرتد منهما إلى الإسلام ، تبين أن الوطء في غير نكاح ، وإن عاد إلى الإسلام في العدة ، فقد كان الوطء في نكاح غير

---

(١) المغني لابن قدامة ٧/٢٧٦ ، وأحكام القرآن للتهانوي ١/٥١٠ ، وشرائع الإسلام ٣/٢٩ ، ومغني المحتاج ٢/١٨٢ .

(٢) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٣) السورة السابقة : الآية ٢٢٢ .

(٤) كتاب الحجة على أهل المدينة ٤/١٢٤ .

(٥) شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ٣/٢٩ .

(٦) المرجع السابق ، ومغني المحتاج ٢/١٨٢ ، والبدائع ٣/١٨٩ .

(٧) المغني لابن قدامة ٧/٢٧٦ ، وأحكام القرآن للتهانوي ١/٥١٠ .

تام ، لأن سبب البينونة حاصل فيه ، وهكذا لو أسلم أحد الزوجين ، فوطئها الزوج قبل إسلام الآخر لم يحلّها لذلك [١] .

هذا ، وبعد ذكر الآراء والأدلة ومناقشتها ، تبين لنا رجحان ما ذهب إليه أصحاب القول الأول ، من أن الوطء في حال النهي يرفع تحريم الطلاق الثلاث ، ويؤيد ذلك ما قاله الإمام محمد بن الحسن الشيباني رداً على أهل المدينة في اشتراطهم لإحلال المطلقة ثلاثاً ، أن يكون الوطء حلالاً . قال محمد : أرأيتم هذا الوطء [٢] يوجب العدة والصداق كاملاً ؟ قالوا : نعم ، قيل لهم : كيف أوجب هذا ولم يوجب أن يحلّها لزوجها الأول ؟ أرأيتم رجلاً ظاهر من امرأته قبل أن يمسها ، أينبغي له أن يمسها حتى يكفّر ؟ قالوا : لا ، قيل لهم : فإن جامعها ثم طلقها فانقضت عدتها ، أتحل لزوجها الأول الذي كان بتَّ طلاقها ؟ فإن قلتم : إن ذلك لا يحلها لزوجها الأول ، فهذا مما لا ينبغي أن يشكل على العلماء – أي لا يخفى على العلماء حكمه ، بأنها محللة للزوج الأول ، مع أنها حرام – فما الفرق بين الواطئ في الحيض وبين الواطئ بالمظاهرة قبل الكفارة ؟ . وإن قلتم : إن ذلك يحلها لزوجها الأول ، فقد تركتم قولكم . أرأيتم إن جامعها في شهر رمضان ، فمكث يجامعها كذلك ، حتى حملت منه ، ثم ولدت ثم طلقها ، أتحل لزوجها الأول إذا انقضت عدتها ؟ [٣] .

المبحث الخامس

في وطء الزوج الثاني هل يهدم ما دون الثلاث

لا خلاف بين العلماء في أن وطء الزوج الثاني يهدم الثلاث ، قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن الحر إذا طلق زوجته ثلاثاً ثم انقضت عدتها ، ونكحت زوجاً غيره ودخل بها ثم طلقها وانقضت عدتها ، ثم نكحها الأول أنها تكون عنده على ثلاث تطليقات ، والتقييد بالحرة لا لأنه لا يهدم في الأمة ، بل يهدم فيها أيضاً [٤] .

---

(١) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٧٧ .

(٢) المراد الوطء في حال النهي كالوطء في الحيض أو الصيام أو الاعتكاف .. إلخ .

(٣) الحجة على أهل المدينة مع التعليق عليه ٤ / ١٠٦ وما بعدها .

(٤) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٦١ ، والبحر المحيط ٢ / ٢٠٣ ، والجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣ / ١٥٢ ، وفتح القدير ٤ / ١٨٣ .

ولا خلاف بين الفقهاء في أن الزوج الثاني إذا لم يكن دخل بها ، أنه لا يهدم شيئاً ، فإن رجعت إلى زوجها الأول ، تكون معه على ما بقي من الطلقات الثلاث ، حكى الإجماع على ذلك صاحب مغني المحتاج (١) . واختلف العلماء في وطء الزوج الثاني هل يهدم ما دون الثلاث أم لا (٢) . وذلك على قولين :

الأول : وطء الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث طلقات ، أي أن المطلقة مرة واحدة أو مرتين ، ثم انقضت عدتها وتزوجت بآخر ثم دخل بها ثم فارقها ، فإذا نكحت زوجها الأول تكون معه على ما بقي من طلاقها .

وهذا قول أكابر صحابة رسول الله ﷺ ، منهم عمر بن الخطاب ، وعليّ بن أبي طالب ، وأبي بن كعب ، وعمران بن حصين ، وأبو هريرة ، وزيد بن ثابت ، ومعاذ بن جبل ، وعبد الله ابن عمرو بن العاص . ومن التابعين : عبيدة السلماني ، وابن المسيب ، والحسن البصري ، ومن الأئمة المجتهدين : مالك ، والشافعي ، وأحمد في إحدى الروايتين عنه – وهي الراجحة عند الحنابلة – ، والثوري ، وابن أبي ليلى ، ومحمد بن الحسن الشيباني ، والإمام زفر من الحنفية ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وابن حزم ، واختاره ابن المنذر (٣) .

الثاني : وطء الزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث من الطلقات كما يهدم الثلاث ، فإن عادت إلى زوجها الأول تكون معه على طلاق ثلاث . وهذا قول بعض الصحابة ، منهم : ابن عمر ، وابن عباس ، وبه قال عطاء ، والنخعي ، وشريح ، وأصحاب عبد الله إلا عبيدة ، وهو مذهب أبي حنيفة ، وقول أبي يوسف ، ورواية ثانية عن الإمام أحمد والإمامية في أشهر الروايتين (٤) .

---

(١) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٦١ ، ومغني المحتاج ٣ / ٢٩٣ ، وفتح القدير ٤ / ١٨٣ .

(٢) أعني إذا تزوجت قبل الطلقة الثالثة غير الزوج الأول ، ثم عادت إلى زوجها الأول هل يعتد بالطلاق الأول أم لا ؟ . بداية المجتهد ٢ / ٦٦ .

(٣) تفسير القرطبي ٣ / ١٥٢،١٥٣ ، والبحر المحيط ٢ / ٢٠٣ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٢٦١ وما بعدها ، والمحلى لابن حزم ١٠ / ٢٤٩،٢٥٠ ، ومغني المحتاج ٣ / ٢٩٣ ، وتبيين الحقائق ٢ / ٢٥٩ ، وبداية المجتهد ٢ / ٦٦ ، والتعليق الممجد على الموطأ شرح العلامة عبد الحي اللكنوي ٢ / ٥٢١ .

(٤) المراجع السابقة ، وشرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ٣ / ٢٨ ، وتهذيب الأحكام لأبي جعفر =

الأدلة والمناقشة : استدل أصحاب القول الأول على ما ذهبوا إليه : بأن الزوج الثاني غاية للحرمة بالنص ، قال تعالى : ﴿ **فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ** ﴾ [١] فيكون الزوج الثاني مُنهياً للحرمة ، ولا إنهاء للحرمة قبل ثبوتها ، ولا ثبوت لها إلا بعد الثلاث ، فلا يكون منهياً قبلها . فصار كما لو تزوجها قبل التزوج ، أو قبل إصابة الزوج الثاني ، حيث تعود بما بقي من الطلقات [٢] . ولأن وطء الزوج الثاني لا يحتاج إليه في الإحلال للزوج الأول ، فلا يغيِّر حكم الطلاق كوطء السيِّد ، ولأنه تزويج قبل استيفاء الثلاث ، فأشبه ما لو رجعت إليه قبل وطء الثاني [٣] .

واستدل أصحاب القول الثاني على ما ذهبوا إليه : بما أخرجه الترمذي من طريق سفيان ، عن أبي قيس ، عن هزيل بن شرحبيل ، عن عبد الله بن مسعود قال : « لعن رسول الله ﷺ المحلل والمحلل له » قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح [٤] .

وجه الدلالة : أن أهل الحديث أوردوه في باب ما جاء في الزوج الثاني ، وكأن المراد بالمحلل الزوج الثاني ، وسماه محللاً ، وهو المثبت للحل . ثم الحل الذي يثبت به ، إما أن يكون الحل السابق ، أو حلاً جديداً ، ولا سبيل إلى الأول ، لاستلزامه تحصيل حاصل فتعيّن الثاني ، وبالضرورة يكون غير الأول ، والأول حل ناقص ، وكان الجديد كاملاً ، وهو ما يكون بالطلقات الثلاث [٥] .

يعترض على ذلك بما يلي : سلمنا أن المحلل هو المثبت للحل ، وأن يكون ذلك حلاً جديداً ، لكنه يقتضي أن يكون ذلك في المطلقة ثلاثاً ، لأمرين :

= محمد بن الحسن الطوسي ٨ / ٣٠ ، والاستبصار فيما اختلف من الأخبار للطوسي أيضاً ٣ / ٢٧٢ ، والبدائع ٣ / ١٨٩ ، وأحكام القرآن للتهانوي ١ / ٥١٤، ٥١٥ .

(١) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٢) الهداية وفتح القدير والعناية ٤ / ١٨٤ ، وراجع تبيين الحقائق ٢ / ٢٥٩ .

(٣) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٦٢ .

(٤) سنن الترمذي : أبواب النكاح ، باب ما جاء في المحلل والمحلل له ٢ / ٢٩٤، ٢٩٥ .

(٥) العناية شرح الهداية ٤ / ١٨٤، ١٨٥ .

الأول : أن محمل الحديث : هو شرط التحليل ، وذلك لا يكون إلا في المطلقة ثلاثاً ، للعلم قطعاً أنه من حيث هو مثبت للحل ، ليس متعلق اللعنة ، وإلا لتعلقت بالمتزوِّج تزويج رغبة ، فلا بد من كون متعلق اللعنة ، وهو شارط الحل ، وذلك لا يكون إلا في الطلاق الثلاث .

الثاني : أن الحل قبل ذلك ثابت (في الطلاق فيما دون الثلاث) فيصرف إلى ما ليس بثابت عملاً بالحقيقة (١) .

يجاب عن ذلك : بأن الحل وإن كان قبل ذلك ثابت ، لكن إطلاق المحلل ، يقتضي أن يكون الزوج الثاني على الإطلاق محللاً ، فصرفه إلى بعض الصور تقييد بلا دليل ، والثابت به غير الثابت قبله ، فكانت المطلقة ثلاثاً وغيرها سواء (٢) .

وبعبارة أخرى : إن شرط الحل متمش في غير المطلقة ثلاثاً ، لأنه يثبت بالزوج الثاني الحل الجديد للزوج الأول ، فيملكها بثلاث تطليقات (٣) .

ويعترض على ذلك : بأن وطء الزوج الثاني لا يحتاج إليه في الإحلال للزوج الأول ، فلا يغيِّر حكم الطلاق (٤) ، والقول بأن ذلك إحلال جديد ، هذا الإحلال تحصيل حاصل وهو محال ، لأنها ما حرمت على الأول بالطلاق دون الثلاث .

واستدلوا أيضاً : بأنه لما كان محللاً في الحرمة الغليظة (الطلاق الثلاث) ، ففي الخفيفة أولى (ما دون الثلاث) . وأيضاً : بالقياس على الحرمة الغليظة ، بجامع كونه زوجاً ، لأن صورة الحرمة الغليظة محل ، والمحل لا يدخل في التعليل ، لأنه لو دخل لانسد باب القياس ، لأن محل الأصل غير محل الفرع (٥) .

---

(١) العناية شرح الهداية ٤ / ١٨٤،١٨٥ ، وفتح القدير ٤ / ١٨٤ ، والمغني لابن قدامة ٧ / ٢٦٢ ، وتبيين الحقائق ٢ / ٢٦٠ .

(٢) العناية شرح الهداية ٤ / ١٨٥ ، وراجع تبيين الحقائق ٢ / ٢٦٠ .

(٣) حاشية المحقق سعد الله بن عيسى الشهير بسعد أفندي بهامش فتح القدير ٤ / ١٨٥ .

(٤) المغني لابن قدامة ٧ / ٢٦٢ .

(٥) فتح القدير ٤ / ١٨٤ ، والمرجع السابق .

يعترض على ذلك : بأن هذا قياس مع الفارق ، لأن نكاح الزوج الثاني ، جعل غاية لتحريم الطلاق الثلاث ، وما دون الثلاث لا تحريم فيها ، فلا يكون غاية له . وأيضاً : أن ذلك حيث يمكن ، ولا يمكن هنا ، لأن الحل ثابت فيه ، وتحصيل الحاصل محال (١) .

يجاب عن ذلك : بأنه إذا لم يقبل المحل أصل الحل ، يقبل ثبوت وصف الكمال فيه ، بأن يصير بحيث يملك تجديده بعد الطلقة والطلقتين ، وما صلح سبباً لأصل الشيء يصلح سبباً لوصفه بالطريق الأولى ، أو نقول : إن الزوج الثاني مثبت للحل الجديد ، وهو غير موجود ، وإن كان أصل الحل ثابتاً في المحل (٢) .

يعترض على ذلك باعتراضين :

الأول : منع كونه مثبتاً للحل أصلاً ، وإنما هو في الطلاق الثلاث غاية للتحريم ، بدليل قوله تعالى : ﴿ **فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ** ﴾ (٣) وحتى للغاية ، وإنما سمى النبي ﷺ الزوج الذي قصد الحيلة محللاً تجوُّزاً بدليل أنه لعنه .

الثاني : أن الحل إنما يثبت في محل فيه تحريم ، وهي المطلقة ثلاثاً ، وههنا هي حلال له ، فلا يثبت فيها حل ، وكون الحل على الوجه الذي ذكروه ليس من مفهومه (٤) .

يجاب عن ذلك : بأن حتى ليست للغاية حقيقة ، فالزواج الثاني رافع للحرمة ، لا غاية للحرمة .

وبيان ذلك : أنها تصير محرمة عليه بالتطليقات الثلاث ، وتصير مطلقة ، وبإصابة الزوج الثاني يرتفع الوصفان جميعاً ، وتلحق بالأجنبية التي لم يطلقها قط ، وبالتطليقة الواحدة أيضاً تصير موصوفة بأنها مطلقة فيرتفع ذلك بإصابة الزوج الثاني ، كما ترتفع الثلاث لأنه جزؤه ، فتبين بهذا ، أن كلمة حتى هنا ليست للغاية حقيقة ، وإنما هي مجاز

---

(١) فتح القدير ٤/١٨٤ ، وتبيين الحقائق ٢/٢٥٩ ، والمغني لابن قدامة ٧/٢٦٢ .

(٢) فتح القدير ٤/١٨٤ ، وراجع تبيين الحقائق ٢/٢٦٠ .

(٣) سورة البقرة : الآية ٢٣٠ .

(٤) المغني لابن قدامة ٧/٢٦٢ ، وفتح القدير ٤/١٨٥ .

كقوله تعالى : ﴿ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّىٰ تَغْتَسِلُوا ﴾ [١] . فالاغتسال موجب للطهارة ، رافع للحدث (لحدث الجنابة) لا أن يكون غاية للجنابة [٢] .

يعترض على ذلك : بأنه لو كان رافعاً للحرمة ، ومثبتاً للحل ، لعادت منكوحة ، وحلت له بعد إصابة الثاني ، من غير تجديد عقد النكاح [٣] .

يجاب عن ذلك : بأنه لو كان النكاح الثاني ، غاية للحرمة يلزم ذلك أيضاً . ثم نقول المراد بإثبات الحل ، إنما هو الحل الأصلي ، وهو جواز إيراد عقد النكاح عليها ، وكذا المراد برفع الحرمة ، إنما هي الحرمة التي تثبت بالطلقات الثلاث ، لا الحرمة التي تثبت لأجل عدم التزويج [٤] .

هذا ، وبعد ذكر الآراء والأدلة والمناقشة نقول : مسألة يخالف فيها كبار الصحابة ، يعوز فقهها ، ويصعب الخروج منها ، والذي تطمئن إليه النفس هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول من أن الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث طلقات فإذا عادت إلى زوجها الأول بعد مفارقة الزوج الثاني والعدة ، تعود بما بقي لها من التطليقات الثلاث . ويؤيد ذلك ما أخرجه مسلم ، من حديث تميمة بنت وهب امرأة رفاعة ، وقول النبي ﷺ لها : « أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة ، لا ، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك » . فغيا عدم العود بالذوق ، فعنده ينتهي عدمه ويثبت هو ، والعود هو الرجوع إلى الحالة الأولى ، وهي ما يملك فيها الزوج ثلاث تطليقات . أما بعد الطلقة الأولى والثانية ، لا يشترط لعودها ذوق العسيلة ، لأن حل العود باق .

الخاتمة

تظهر نتائج البحث من خلال مطالعة مباحثه ومطالبه ، فقد عرف الطلاق بأنه حل العصمة المنعقدة بين الأزواج بألفاظ مخصوصة أو ما في معناها ، وأن حكمة مشروعيته هي الحاجة إلى الخلاص من تباين الأخلاق وطروء البغضاء الموجبة عدم إقامة حدود الله تعالى ، فكان تشريعه رحمة منه سبحانه وتعالى .

---

(١) سورة النساء : الآية ٤٣ .

(٢) – (٤) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ٢ / ٢٦٠ .

ثم جعل الشارع للزوج حق الرجعة في الطلاق غير البائن في العدة ، إذ قد يندم الإنسان على الطلاق ، وأن الرجعة تكون بالقول وبالفعل على ما سبق بيانه ، وإن حكم الطلاق مكروه كراهة تنزيه ، أي أنه خلاف الأولى ، فالإباحة للحاجة إلى الخلاص فإذا كان بلا سبب أصلاً ، يكون حمقاً وسفاهة رأي ، وكفران النعمة وإخلاص الإيذاء بها وبأهلها وهذا حرام . فإذا طلق الزوج زوجته ثلاثاً بانت منه فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ، وهنا لا بد أن يكون النكاح صحيحاً ، فالعقد الفاسد لا يحلها لمن بت طلاقها ، وأن مجرد العقد غير كاف لرفع التحريم الواقع بالطلاق الثلاث ، فلا بد معه من الدخول ، وأن الدخول من المراهق والمجنون والذمي في الذمية كافٍ في رفع التحريم الواقع بالطلاق الثلاث ، وأن الوطء الذي يحلها هو الوطء في الفرج وأن التقاء الختانين كافٍ في التحليل . وأن الدخول من الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث طلقات ، فإذا عادت إلى زوجها الأول عادت بما بقي له من الطلقات .

هذا ، وأسأل الله تعالى أن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم ، وأن يعم به النفع ويهدينا سواء السبيل ، إنه نعم المولى ونعم النصير .

فِهْرِس المراجع

١ ـ أحكام القرآن لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص (ت٣٧٠هـ) ، تحقيق محمد الصادق قمحاوي ، ط . دار إحياء التراث العربي ، بيروت (١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م) .

٢ ـ أحكام القرآن لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي (ت٥٤٣هـ) ، ط . بيروت .

٣ ـ أحكام القرآن للمحدث الشيخ ظفر أحمد العثماني ، على ضوء ما أفاده حكيم الأمة الشيخ أشرف علي التهانوي من منشورات إدارة القرآن ، باكستان ، ط . الأولى ، (١٤٠٧هـ / ١٩٨٧م) .

٤ ـ أسباب النزول ، للواحدي النيسابوري ، ط . الحلبي بالقاهرة .

٥ ـ الاستبصار فيما اختلف من الأخبار ، لأبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي ، (ت ٤٦٠هـ) ، تحقيق وتعليق السيد حسن الموسوي الخرساني ، ط . دار صعب ، بيروت .

٦ ـ إعلاء السنن ، تأليف المحدث ظفر أحمد العثماني (ت ١٣٩٤ هـ) ، منشورات إدارة القرآن ، باكستان .

٧ ـ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، على مذهب الإمام أحمد ، تأليف علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي (ت٨٨٥هـ) ، تحقيق محمد حامد الفقي ، ط . الثانية ، إحياء التراث العربي بالقاهرة (١٤٠٦هـ) .

٨ ـ الأم ، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت٢٠٤هـ) ، ط . بيروت .

٩ ـ أوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك ، لشيخ الحديث محمد زكريا الكاندهلوي ، ط . دار الفكر (١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م) .

١٠ ـ البحر المحيط لمحمد بن يوسف الشهير بأبي حيان الأندلسي الغرناطي (ت٧٤٥هـ) ، ط . الثانية ، دار الفكر (١٤٠٣ / ١٩٨٣م) .

١١ ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي (ت٥٨٧هـ) ، ط . بيروت الثانية .

١٢ ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، لأبي الوليد محمد بن رشد الحفيد (ت٥٩٥هـ) ، ط . دار الفكر .

١٣ ـ بلغة السالك لأقرب المسالك ، للشيخ أحمد الصاوي المالكي ، ط . الحلبي بالقاهرة .

١٤ – البناية في شرح الهداية ، لأبي محمد محمود بن أحمد العيني ، ط . دار الفكر الأولى ، (١٤٠١هـ / ١٩٨١م) .

١٥ – التاج والإكليل على مختصر خليل ، لأبي عبد الله محمد بن يوسف أبي القاسم العبدري الشهير بالمواق (ت٨٩٧هـ) ، بهامش مواهب الجليل للحطاب ، ط . الثانية ١٩٧٨ ، دار الفكر .

١٦ – تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي (ت ٧٤٣هـ) ، ط . بيروت .

١٧ – تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك ، شرح الشيخ محمد الشيباني الشنقيطي ، طبع على نفقة سمو رئيس دولة الإمارات العربية المتحدة ، ط . الثانية ١٩٩٥م ، دار الغرب الإسلامي بيروت .

١٨ – التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج ، للدكتور / وهبة الزحيلي ، ط . الأولى ، دار الفكر (١٤١١هـ) .

١٩ – تهذيب الأحكام في شرح المقنعة ، لأبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي (ت ٤٦٠هـ) ، تحقيق وتعليق السيد حسن الموسوي الخرساني ، ط . دار صعب بيروت .

٢٠ – تهذيب الفروق والقواعد السنية للشيخ محمد علي بن المرحوم الشيخ حسين مفتي المالكية ، بهامش كتاب الفروق للإمام القرافي ، ط . بيروت .

٢١– جامع البيان في تأويل آي القرآن ، للإمام أبي جعفر محمد بن جرير الطبري (ت ٣١٠هـ) ، ط . دار الفكر بيروت (١٣٩٨هـ / ١٩٧٨م) .

٢٢ – الجامع لأحكام القرآن للإمام أبي عبد الله محمد أحمد الأنصاري القرطبي (ت ٦٧١هـ) ، ط . دار الكتاب بالقاهرة .

٢٣ – حاشية الدسوقي ، للعلامة محمد بن عرفة الدسوقي (ت ١٢٣٠هـ) ، ط . الحلبي بالقاهرة .

٢٤ – حاشية سيدي محمد البناني ، بهامش شرح الزرقاني على مختصر خليل ، ط . دار الفكر .

٢٥ – حاشية الشيخ عبد الله حجازي بن إبراهيم الشافعي الشهير بالشرقاوي (ت ١٢٢٦هـ) ، ط . الحلبي بالقاهرة .

٢٦ – حاشية العدوي ، للعلامة الشيخ علي الصعيدي العدوي المالكي المصري (ت ١١٨٩هـ) ، بهامش كفاية الطالب الرباني ، ط . الحلبي بالقاهرة .

٢٧ – حاشية العلامة المفتي السيد مهدي حسن الكيلاني القادري على كتاب الحجة ، لأبي عبد الله محمد بن الحسن الشيباني ، عنيت بنشره لجنة إحياء المعارف العثمانية ببلدة حيدر آباد الدكن ، عالم الكتب ببيروت .

٢٨ – حاشية المحقق سعد الله بن عيسى المفتي الشهير بسعد أفندي (ت ٩٤٥هـ) ، بهامش فتح القدير للكمال بن الهمام ، ط . دار الفكر .

٢٩ – حاشية قليوبي وعميرة ، للإمامين شهاب الدين القليوبي والشيخ عميرة ، ط . الحلبي .

٣٠ – الحاوي الكبير للماوردي علي بن محمد بن حبيب (ت ٤٥٠هـ) ، تحقيق جماعة من العلماء ، ط . الأولى (١٩٩٤م) ، بيروت .

٣١ – الحجة على أهل المدينة ، للإمام الحافظ المجتهد أبي عبد الله محمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩هـ) ، نشر لجنة إحياء المعارف بحيدر آباد ، وعالم الكتب ببيروت .

٣٢ – الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، لمحمد بن علي بن محمد المعروف بالحصكفي ، (ت ١٠٨٨هـ) ، ط . دار الفكر .

٣٣ – الذخيرة ، للإمام شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت ٦٨٤هـ) ، ط الأولى ، على نفقة سمو الشيخ حمدان بن راشد آل مكتوم ، ط . دار الغرب (١٤١١هـ / ١٩٩١م).

٣٤ – الرجعة في الفقه الإسلامي ، للدكتورعبد الغفار إبراهيم صالح ، ط . الأولى ، دار السعادة بالقاهرة ١٩٧٩م .

٣٥ – رد المحتار على الدر المختار ، لابن عابدين محمد أمين بن عمر (ت ١٢٥٢هـ) مطبوع مع الدر المختار ، ط . دار الفكر .

٣٦ – روح المعاني ، لشهاب الدين السيد محمود الألوسي البغدادي (ت ١٢٧٠ هـ) ، ط . الرابعة ، بيروت (١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م) .

٣٧ – الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير ، للإمام شرف الدين الحسين بن أحمد بن الحسين الصنعاني ، ط . بيروت .

٣٨ – سنن الترمذي ، للإمام الحافظ أبي عيسى محمد بن سورة الترمذي (ت ٢٧٩هـ) ، ط . دار الفكر .

٣٩ – السنن ، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني (ت٢٧٥هـ) ، ط . الحلبي بالقاهرة .

٤٠ – سنن ابن ماجه ، للحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، ط . الحلبي .

٤١ – شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ، للمحقق الحلي جعفر بن الحسين ، تحقيق عبد المحسن محمد علي ، ط . الأولى ، الآداب النجف (١٩٦٩م) .

٤٢ – شرح تحرير تنقيح اللباب ، لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري (ت ٩٢٦هـ) بهامش حاشية الشرقاوي ، ط . الحلبي بالقاهرة .

٤٣ – شرح الخرشي على مختصر خليل – الخرشي أبو عبد الله محمد بن عبد الله – (ت ١١٠١ هـ) ، ط . دار الفكر .

٤٤ – شرح صحيح مسلم ، لمحيي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الشافعي ، (ت ٦٧٦هـ) ، ط . الريان بالقاهرة .

٤٥ – الشرح الصغير ، لسيدي أحمد بن محمد بن أحمد الدرديري ، بهامش بلغة السالك ، ط . الحلبي .

٤٦ – الشرح الكبير على مختصر خليل ، للإمام أحمد بن محمد الدرديري (ت ١٢٠١هـ) ، بهامش حاشية الدسوقي ، ط . الحلبي بالقاهرة .

٤٧ – شرح المحلي على منهاج الطالبين ، والمحلي هو جلال الدين محمد بن أحمد (ت ٨٦٤هـ) ، والكتاب مطبوع بهامش حاشية قليوبي وعميرة ، ط . دار الفكر .

٤٨ – شرح مختصر خليل ، لعبد الله بن يوسف بن أحمد الزرقاني (ت ١٠٩٩هـ) ، ط . دار الفكر .

٤٩ – شرح الموطأ ، للزرقاني ، ط . دار الفكر .

٥٠ – صحيح البخاري ، للإمام محمد بن إسماعيل البخاري (ت٢٥٦هـ) ، ط . الريان بالقاهرة .

٥١ – صحيح مسلم للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري (ت٢٦١هـ) ، بهامش شرح النووي على صحيح مسلم ، ط . الريان بالقاهرة .

٥٢ – عارضة الأحوذي بشرح صحيح الترمذي ، للإمام الحافظ ابن العربي المالكي (ت٥٤٣هـ) ط . بيروت .

٥٣ – العناية على الهداية ، للإمام محمد بن محمود البابرتي (ت٧٨٦هـ) ، بهامش فتح القدير للكمال بن الهمام ، ط . دار الفكر..

٥٤ – فتح الباري شرح صحيح البخاري ، لابن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ) ، ط . الريان بالقاهرة .

٥٥ – فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير ، للإمام محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت ١٢٥٠هـ) ، ط . دار الفكر .

٥٦ – فتح القدير على الهداية ، للإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي الإسكندري المعروف بابن الهمام (ت ٨٦١ هـ) ، ط . دار الفكر .

٥٧ – الفتوحات الإلهية بتوضيح تفسير الجلالين للدقائق الخفية ، تأليف سليمان بن عمر العجيلي الشافعي الشهير بالجمل (ت١٢٠٤هـ) ، ط . الحلبي .

٥٨ – الفقه الإسلامي وأدلته ، للدكتور وهبة الزحيلي ، ط . دار الفكر بيروت .

٥٩ – كشاف القناع عن متن الإقناع ، لفقيه الحنابلة منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، ط . دار الفكر .

٦٠– كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، للعلامة علي بن خلف المنوفي المالكي المصري (ت ٩٣٩هـ) ، ط . الحلبي بالقاهرة .

٦١ – لسان العرب لابن منظور ، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري ، ط . دار المعارف بالقاهرة .

٦٢ – المبدع في شرح المقنع ، للإمام برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله (ت ٨٨٤هـ)، ط . المكتب الإسلامي .

٦٣ – مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ، لشيخ زاده عبد الرحمن ابن الشيخ محمد بن سليمان ، دار إحياء التراث العربي .

٦٤ – مجمع الزوائد ، لنور الدين الهيثمي ، مكتبة القدس بالقاهرة .

٦٥ – المحلى ، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (ت ٤٥٦ هـ) ، ط . دار التراث بالقاهرة .

٦٦ – المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ، لابن عطية الأندلسي ، تحقيق المجلس العلمي بفاس ، ط . بيروت .

٦٧ – مختصر اختلاف العلماء لأبي جعفر أحمد بن محمد سلامة الطحاوي (ت ٣٢١هـ) ، اختصار أبي بكر أحمد بن علي الجصاص الرازي (ت ٣٧٠هـ) دراسة وتحقيق الدكتور

عبد الله نذير أحمد ، دار البشائر الإسلامية بيروت ، ط . الأولى ١٩٩٥م .

٦٨ – المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي ، تأليف أحمد بن محمد الفيومي (ت ٧٧٠هـ) ، ط . دار الكتاب بالقاهرة .

٦٩ – المغني لابن قدامة ، للإمام موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة (ت٦٢٠هـ) ، نشر مكتبة الكليات بالقاهرة .

٧٠ – مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، للشربيني محمد بن أحمد الخطيب (ت ٩٧٧هـ) ، ط الحلبي بالقاهرة .

٧١ – مفاتيح الغيب (التفسير الكبير) ، للإمام الرازي فخر الدين ابن العلامة ضياء الدين عمر الشهير بخطيب الري (ت ٦٠٦ هـ) ، ط . دار الغد العربي بالقاهرة .

٧٢ – المفردات في غريب القرآن ، للإمام أبي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (ت ٥٠٢هـ) ، ط . بيروت .

٧٣ – المنتقى شرح الموطأ ، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد الباجي الأندلسي (ت ٤٧٤ هـ) ، ط . بيروت .

٧٤ – المهذب في فقه الشافعية ، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يونس الشيرازي (ت٤٧٦هـ) ، ط . الحلبي بالقاهرة .

٧٥ – نصب الراية لأحاديث الهداية ، للإمام جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي (ت ٧٦٢هـ) ، ط . دار الحديث .

٧٦ – نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي (ت ١٠٠٤هـ) ، ط . الحلبي بالقاهرة .

٧٧ – نيل الأوطار ، للإمام محمد بن علي بن محمد الشوكاني الصنعاني ، ط . دار الفكر .

٧٨ – الهداية شرح بداية المبتدي ، لشيخ الإسلام علي بن أبي بكر المرغيناني (ت ٥٩٣هـ)، بهامش فتح القدير للكمال بن الهمام ، ط . دار الفكر .

